

**UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID**

**FACULTAD DE DERECHO**



**TESIS DOCTORAL**

**El acceso al recurso contencioso.**

**Un estudio sobre la legitimación en el proceso administrativo**

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR

PRESENTADA POR

**Ana Belén Gómez Díaz**

**Madrid, 2014**

**EL ACCESO AL RECURSO CONTENCIOSO.  
UN ESTUDIO SOBRE LA LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO  
ADMINISTRATIVO**

**ANA BELÉN GÓMEZ DÍAZ**

Los príncipes dominan a los pueblos,  
pero el interés domina a los príncipes;  
es el interés lo que hace vivir o morir a los Estados

Henri, duc de Rohan, *De l'Interest des Princes et Etats de la Chrestiennté*,  
1638

L'intérêt est le plus grand monarque de la terre  
Montesquieu, *Lettres persanes*, CVII,  
1771

## INDICE

### NOTA SOBRE EL MATERIAL UTILIZADO EN LA TESIS

#### CAPÍTULO I

##### LA LEGITIMACIÓN PROCESAL: PROBLEMAS GENERALES

- I. QUIETUD E INQUIETUD: PROBLEMAS
- II. LA LEGITIMACIÓN, UN CONCEPTO PROBLEMÁTICO
  - A) El surgimiento del concepto en el proceso civil
  - B) Las dificultades sobrevenidas del concepto
    - 1. El silencio de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881
    - 2. Naturaleza ambivalente de la legitimación
    - 3. El apoyo en la teoría de las situaciones jurídicas subjetivas
  - C) Un intento de aproximación al fenómeno de la legitimación
    - 1. La legitimación como requisito de acceso al proceso
    - 2. La lesión como núcleo de la legitimación
    - 3. Es posible una concepción procesal de la legitimación
- III. PRECISIONES TERMINOLÓGICAS Y DE CONCEPTO

#### CAPÍTULO II

##### LA LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO: ORÍGENES Y REPLANTEAMIENTO

- I. LA UNIVERSALIZACIÓN DEL CONTROL CONTENCIOSO
- II. LA GESTACIÓN DEL MODELO EN EL CONTENCIOSO FRANCÉS
  - A) Derecho subjetivo y recurso de plena jurisdicción
  - B) Interés y recurso por exceso de poder
  - C) El ensanchamiento de la legitimación: monopolio jurisprudencial, procedimientos y causas
- III. LA EVOLUCIÓN DEL PROBLEMA EN ESPAÑA
  - A) El sistema contencioso de 1845
    - 1. La legislación de 1845-46: la legitimación como presupuesto implícito
    - 2. Los derechos lesionados como factor de delimitación de la materia contenciosa
    - 3. El problema de la protección de los intereses
  - B) La cuestión bajo la Ley Santamaría de Paredes de 1888
    - 1. El "derecho de carácter administrativo" como criterio de división competencial
    - 2. El camino hacia la importación del recurso por exceso de poder
  - C) El régimen de la Ley de lo Contencioso de 1956 y su evolución
  - D) El final del camino: la Ley de 1998. Motivos de satisfacción e insatisfacción
    - 1. Las novedades
    - 2. Una valoración general
- IV. UN NUEVO PLANTEAMIENTO DE LA TEORÍA GENERAL
  - A) Sobre los fines institucionales de la jurisdicción contenciosa
    - 1. Los modelos históricos de explicación del sistema
    - 2. La justicia administrativa como instrumento de protección del ciudadano frente a la Administración en una sociedad de conflicto
  - B) La jurisdicción contenciosa como servicio público y sus límites naturales

## V. SISTEMÁTICA Y PLAN DE LA TESIS

### **CAPÍTULO III LOS TÍTULOS GENÉRICOS DE LEGITIMACIÓN**

- I. RASGOS GENERALES DE LOS TÍTULOS LEGITIMADORES
  - A) La constitucionalización y sus efectos
  - B) El carácter universal de los títulos
  - C) La justificación de la dualidad de títulos y su vaciamiento
- II. LA DISTINCIÓN ENTRE EL DERECHO SUBJETIVO Y EL INTERÉS
  - A) La indeterminación del concepto de derecho subjetivo
  - B) El jeroglífico del concepto de interés
    - 1. Las soluciones pragmáticas y teóricas
    - 2. Derecho e interés en la doctrina italiana
      - a) Origen histórico de la distinción
      - b) El debate doctrinal sobre la distinción
      - c) Debate sobre debate: la distinción entre interés sustancial e interés a recurrir
    - 3. ¿Tiene sentido la dualidad de títulos de legitimación?
  - C) Un intento de caracterización
- III. TIPOLOGÍA DE LOS INTERESES
  - A) Intereses directos e indirectos. Los intereses competitivos
  - B) Intereses morales y materiales
  - C) Intereses individuales, colectivos y difusos

### **CAPÍTULO IV LOS INTERESES LEGÍTIMOS**

- I. EL CONTENIDO DEL INTERÉS LEGÍTIMO
  - A) La situación de hecho
    - 1. Algunas tipologías espúreas: intereses de hecho e intereses simples frente a intereses legítimos
    - 2. La pretendida cualificación normativa de los intereses legítimos
    - 3. La condición meramente fáctica de la situación de interés
  - B) Existencia o posibilidad de una lesión
  - C) La facultad impugnatoria como efecto de la situación de interés
- II. LOS REQUISITOS DEL INTERÉS
  - A) Carácter propio
  - B) Carácter individualizado
  - C) Carácter privado
  - D) Legitimidad del interés
- III. LOS REQUISITOS DE LA LESIÓN
  - A) Realidad
    - 1. La inaplicabilidad subjetiva del acto o disposición
    - 2. El consentimiento del lesionado
    - 3. Los actos beneficiosos
    - 4. Los problemas de la lesión de los intereses morales
    - 5. Conexión entre el interés y el contenido del acto
  - B) Especialidad
  - C) Efectividad

D) Intensidad

#### IV. LA NECESARIA ACREDITACIÓN INICIAL DEL INTERÉS

### **CAPÍTULO V LOS INTERESES COLECTIVOS**

- I. LAS PREVISIONES NORMATIVAS
- II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL
  - A) Algunas propuestas teóricas
  - B) Un intento de aproximación práctica
    - 1. Intereses individuales, plurales y colectivos: el dato crucial de la organización
    - 2. Intereses colectivos, públicos y difusos
  - C) ¿Derechos colectivos?
- III. LOS SUJETOS LEGITIMADOS
  - A) Los supuestos de legitimación *ex* artículo 19.1.b)
    - 1. Las corporaciones
    - 2. Las asociaciones
    - 3. Los sindicatos
    - 4. Las restantes organizaciones sin personalidad jurídica
  - B) Las omisiones
    - 1. Las fundaciones
    - 2. Las sociedades mercantiles
  - C) Los regímenes específicos de legitimación
    - 1. Las asociaciones de consumidores
    - 2. Las asociaciones medioambientalistas
    - 3. Otros supuestos
- III. LA ACTUACIÓN DE LOS INTERESES COLECTIVOS
  - A) El requisito de la habilitación normativa complementaria
  - B) El requisito de la afectación de los fines
    - 1. Los colegios profesionales
    - 2. Las asociaciones
    - 3. Los sindicatos
  - C) Los intereses defendibles
    - 1. Defensa de los intereses propios de las organizaciones por sus miembros singulares
    - 2. Defensa de los intereses colectivos por personas físicas
    - 3. Defensa de intereses individuales por entes colectivos

### **CAPÍTULO VI LA LEGITIMACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS**

- I. INTRODUCCIÓN
- II. LA VERTIENTE SUBJETIVA DE LA LEGITIMACIÓN: QUIÉN PUEDE RECURRIR Y CONTRA QUIÉN
  - A) Los entes legitimados (y los silenciados)
    - 1. La "Administración del Estado"
    - 2. La "Administración de las Comunidades Autónomas"
    - 3. Las "Entidades locales territoriales"
    - 4. Las "Entidades de Derecho público"

- B) Las contrapartes
  - C) Las prohibiciones de recurrir
    - 1. Los órganos de la propia Administración
      - a) Prohibición de recurso a los órganos administrativos
      - b) Prohibición de recurso a los miembros de órganos colegiados
    - 2. Las excepciones a la prohibición orgánica
      - a) La disconformidad con los actos impugnados
      - b) Excepciones legales reales y aparentes
      - c) La legitimación de los miembros de las entidades locales
    - 3. Las Entidades de Derecho público
      - a) El fundamento de la prohibición
      - b) La extensión subjetiva
      - c) La extensión material
      - d) La salvedad de las Entidades "realmente autónomas"
- III. LA VERTIENTE OBJETIVA: EL OBJETO Y EL TÍTULO LEGITIMADOR
- A) Las actuaciones recurribles
  - B) Los títulos legitimadores
  - C) Excurso final: la legitimación de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas para impugnar acuerdos locales
    - 1. La evolución del sistema de controles
      - a) Los inicios del sistema (1835-1845)
      - b) Las Leyes Municipal y Provincial de 1856 y 1863
      - c) Las leyes de la etapa revolucionaria (1868-1870)
      - d) Las normas de la restauración monárquica (1877-1882)
      - e) Los Estatutos de Calvo Sotelo y la legislación de la II República
      - f) El sistema de controles locales bajo el régimen de Franco
      - g) La normativa postconstitucional: plena judicialización del sistema
    - 2. El sistema vigente
      - a) Rasgos generales: avances y retrocesos
      - b) Una valoración desde el punto de vista de la legitimación

## CAPÍTULO VII

### REGÍMENES SINGULARES DE LEGITIMACIÓN

- I. LA LEGITIMACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL
  - A) La postura restrictiva de la LJ
  - B) Posibilidades legales de ejercicio de la acción contenciosa
- II. LA LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO DE LESIVIDAD
  - A) El marco institucional
  - B) El sentido del precepto
  - C) Requisitos de la declaración y control judicial
- III. LA LEGITIMACIÓN EN LOS RECURSOS ESPECIALES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN
  - A) Los recursos administrativos especiales y sus Tribunales
  - B) La legitimación en los recursos especiales
  - C) La legitimación pasiva
- IV. LA LEGITIMACIÓN EN LOS RECURSOS DE IGUALDAD DE GÉNERO
  - A) La reforma introducida por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo
  - B) Aspectos positivos y negativos
- V. LA ACCIÓN VECINAL
  - A) Regulación
  - B) El ámbito subjetivo de la acción

- C) El ámbito objetivo
- D) Los aspectos procedimentales

VI. LA ACCIÓN POPULAR

- A) Bases teóricas y evolución normativa
- B) La competencia legislativa para su establecimiento
- C) Sujetos habilitados y objeto de la acción popular
- D) Sobre el ejercicio de la acción popular
- E) ... y sobre su abuso

## **CAPÍTULO VIII**

### **RECURSOS Y TRATAMIENTO PROCESAL**

I. LA LEGITIMACIÓN INTRAPROCESAL

- A) La legitimación para interponer recursos jurisdiccionales
  - 1. Regla general: las partes
  - 2. El caso de la revisión de sentencias
  - 3. La legitimación en el recurso de casación en interés de la ley
- B) La legitimación en los incidentes procesales
  - 1. Incidentes de ejecución
  - 2. Solicitud de medidas cautelares

II. DINÁMICA DE LA LEGITIMACIÓN

- A) La legitimación como condicionante de la actuación del actor
  - 1. ¿Litisconsorcio activo necesario?
  - 2. El momento temporal de concurrencia de la legitimación
    - a) Legitimación sobrevenida y subsanación
    - b) ¿*Perpetuatio legitimationis*?
- B) La legitimación como condicionante de la actuación del juez
  - 1. Los hitos procesales de apreciación
  - 2. El método de apreciación
    - a) Apreciación de oficio
    - b) Prelación de pronunciamientos
    - c) El reconocimiento de la legitimación en vía administrativa

## **CONCLUSIONES**

## **SUMMARY**



## **NOTA SOBRE EL MATERIAL UTILIZADO EN LA TESIS**

La presente Memoria tiene dos partes bien definidas. En la primera (capítulos I a III) predominan los aspectos teóricos, doctrinales y constructivos, mientras que en la segunda (capítulos V a VIII) el peso de la jurisprudencia es sensiblemente mayor. El capítulo IV es, por así decir, un sector de transición, en el que ambos elementos se encuentran equilibrados.

1. La autora ha hecho un uso moderado de las numerosas aportaciones doctrinales sobre el instituto de la legitimación, que quedan censadas en una reseña final. Se observará que el número de referencias doctrinales al pie es sensiblemente inferior al que suele insertarse en trabajos académicos de esta naturaleza. Ello se debe a una decisión metodológica que se apoya en dos razones largamente meditadas.

De una parte, en el hecho de que, en la doctrina española actual, existen muy escasas aportaciones sobre la legitimación en el proceso contencioso que se muevan en un cierto nivel de profundidad (a las anteriores a la aprobación de la Ley vigente nos referimos en el capítulo I), incluyendo las obras generales y los comentarios sobre el proceso contencioso-administrativo. La doctrina extranjera es, sin embargo, muy cuantiosa: pero las premisas sobre las que se halla construido el instituto de la legitimación en los respectivos países son tan diversas de las que sirven de fundamento a nuestra justicia administrativa que su manejo no conducía a resultados estimables, salvo en la parte teórica de esta Memoria. Uno y otro cuerpo doctrinal han sido analizados con detenimiento; pero su cita se ha limitado a lo estrictamente indispensable para proporcionar referencias útiles a

quienes pretendieran profundizar en algunos de los aspectos concretos que la Memoria analiza.

Y, de otra, ha sido un propósito permanente de la autora no convertir esta investigación en lo que el profesor VILLAR PALASÍ denominaba con ironía un “libro sobre libros”. Bien al contrario, y en la línea de su experiencia profesional, la Memoria intenta aportar una extensa relación de problemas prácticos y de soluciones constructivas a los mismos, hecha desde una óptica realista. De ahí el peso dominante que el análisis de la jurisprudencia tiene en las partes de la Tesis que no han merecido hasta la fecha un tratamiento doctrinal detallado.

2. El empleo de la jurisprudencia se ha sometido, también, a unas pautas metodológicas que es necesario advertir.

a) En una visión comparada, se ha tomado únicamente como referencia de contraste la doctrina emanada del Consejo de Estado francés: no sólo por ser el contencioso del país vecino el modelo sobre el que se construyeron los sistemas de justicia administrativa de buena parte de los Estados europeos, sino por la abundancia de dicha doctrina, amorosamente conservada por la totalidad de los autores y, ante todo, por la proximidad de los problemas que trata con los que suscita la regulación vigente en España.

b) De la jurisprudencia española se ha explotado únicamente de modo sistemático la dictada por la Sala Tercera del Tribunal Supremo; la consulta de las sentencias de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia es de una abundancia tal que requeriría toda una vida su mera lectura. Obligadamente, se ha consultado y citado también la doctrina emanada del Tribunal Constitucional; pero, sin mengua de su mayor fuerza obligatoria, su interés ha resultado bastante más limitado, por su carácter repetitivo y el escaso número de problemas que trata.

c) No hubiera sido humanamente posible, tampoco, analizar y citar todas las sentencias dictadas por la Sala Tercera del Tribunal Supremo con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley de lo Contencioso de 1998: por más que sea una observación obvia, téngase en cuenta que *todo proceso contencioso lleva implícita una cuestión de legitimación*; resoluble de modo más o menos sencillo, pero en todo caso omnipresente. El imperativo de selección nos ha obligado a tomar dos difíciles decisiones: de una parte, sólo se han consultado y manejado las sentencias que han tratado alguna concreta dificultad o debate procesal acerca de la legitimación de los demandantes, bien en fase casacional, bien en el proceso de instancia. Y de otra, hemos limitado la explotación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo al período comprendido entre enero de 2007 y julio de 2012; no sólo por ser la más significativa de la actual doctrina de nuestro Alto Tribunal, sino porque extender más atrás en el tiempo la consulta hubiera llevado a un número de sentencias a analizar materialmente inmanejable; las realmente captadas y consultadas ascienden exactamente a 2429 (muchas de las cuales, como es inevitable, no han sido mencionadas por su escaso interés). En la Memoria se citan, no obstante, sentencias anteriores al año 2007, que hemos tomado de referencias doctrinales o de las hechas en las mismas sentencias posteriores; pero todas ellas han sido comprobadas, una a una, en su texto completo, antes de ser citadas, ya que en muchas de estas referencias se observan errores notorios.

d) Todas las sentencias estudiadas han sido extraídas, en su texto oficial, de la base de datos operada por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial. Las únicas sentencias (antiguas) que carecen de referencia distinta a su fecha no figuran en dicha base, y se citan en el presente trabajo con la convicción de que las referencias hechas a ellas han de tenerse por fiables.

e) Por fin, las sentencias se identifican insertando a continuación el número de los autos o proceso en el que han sido dictadas, siguiendo así la costumbre, cada vez más generalizada, que se observa por la Sala Tercera, en sus fallos de los últimos años, al citar los correspondientes precedentes. La abundancia de referencias, unida al hecho de ser de carácter numérico, habrá producido, desgraciadamente, un cierto número de errores de transcripción, que el programa Word no es capaz de detectar. Pedimos de antemano disculpas por ello.

**CAPÍTULO I**  
**LA LEGITIMACIÓN PROCESAL: PROBLEMAS GENERALES**

**SUMARIO**

- I. QUIETUD E INQUIETUD: PROBLEMAS
- II. LA LEGITIMACIÓN, UN CONCEPTO PROBLEMÁTICO
  - A) El surgimiento del concepto en el proceso civil
  - B) Las dificultades sobrevenidas del concepto
    - 1. El silencio de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881
    - 2. Naturaleza ambivalente de la legitimación
    - 3. El apoyo en la teoría de las situaciones jurídicas subjetivas
  - C) Un intento de aproximación al fenómeno de la legitimación
    - 1. La legitimación como requisito de acceso al proceso
    - 2. La lesión como núcleo de la legitimación
    - 3. Es posible una concepción procesal de la legitimación
- III. PRECISIONES DE CONCEPTO

## I. QUIETUD E INQUIETUD: PROBLEMAS

Si en el mundo biológico la inmovilidad es un signo inequívoco de la muerte, en el Derecho la estabilidad prolongada de las normas y los conceptos suele ser un indicio de importantes problemas no resueltos; de problemas que se ignoran o no quieren afrontarse. En ambos mundos, la ausencia de movimiento revela un estado anormal de las cosas.

El instituto de la legitimación en el proceso contencioso-administrativo se caracteriza en los últimos tiempos por esta inquietante tranquilidad. Frente al vivo y prolongado debate que mantiene en estado de permanente ebullición algunas técnicas concretas —las medidas cautelares, la ejecución de sentencias, el carácter revisor del proceso...—, el régimen de la legitimación parece haber alcanzado un confortable nivel de progreso que haría innecesarias tanto la discusión doctrinal como las reformas legislativas.

Muy distinto es el panorama que ofrece la doctrina procesal general. Hace años, el profesor *MONTERO AROCA* entregó a la imprenta un importante trabajo monográfico sobre la legitimación en el proceso civil; se titulaba, llamativamente, "*Intento de aclarar un concepto que resulta más confuso cuanto más se escribe sobre él*"<sup>1</sup>. Un título tan revelador como certero, ya que, desde su aparición en la doctrina alemana de principios del siglo XX, la legitimación ha sido un concepto polémico, cuya sustancia dogmática y su tratamiento procesal se hallan muy lejos de ser pacíficos.

---

<sup>1</sup> Montero Aroca, Juan, *«La legitimación en el proceso civil»*, Madrid, Cívitas, 1994.

Tal polémica ha estado por completo ausente en la doctrina del Derecho Administrativo y de su específico ordenamiento procesal: en el último medio siglo, desde la aparición formal de este instituto en la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1956 (en lo sucesivo, LJ 56), la doctrina lo ha aceptado con un importante grado de conformismo y satisfacción, como un concepto indiscutible y carente de problemas serios de regulación; lo que resulta un tanto sorprendente en un ámbito doctrinal que se ha caracterizado por la agudeza y profundidad de sus críticas a los textos legales —hablo de la doctrina administrativa española, por supuesto—.

Así es. Los análisis iniciales que se hicieron de la LJ 56 no encontraron en su artículo 28 más que motivos de complacencia, al haber éste introducido definitivamente en España una técnica equivalente al recurso francés por exceso de poder y, sobre todo, ampliado la legitimación al apoyarla, junto al derecho subjetivo, en la tenencia de un interés directo. Todo ello fue juzgado como un progreso incuestionable, sólo empañado por una restricción de signo autoritario (la legitimación corporativa exigida para la impugnación de disposiciones de carácter general) y por una limitación discutible (el carácter directo del interés). Esto explica que los estudios sobre la legitimación, bastante numerosos, no se dedicaran a abordar los problemas dogmáticos que el instituto suscitaba: inspirados en una clara directriz de política jurídica (alcanzar la máxima extensión en el control jurisdiccional de las Administraciones Públicas), se ocuparon sin excepción alguna de censurar las limitaciones y restricciones a las que he aludido, así como de criticar las líneas jurisprudenciales que, de un modo u otro, imponían obstáculos a algunos tipos de personas o colectivos en su acceso al proceso<sup>2</sup>.

---

<sup>2</sup> Esta actitud es perceptible, por ejemplo, en la práctica totalidad de los trabajos publicados sobre la legitimación hasta después de promulgada la Constitución de 1978: en los de Nieto, Alejandro, «*La discutible supervivencia del interés directo*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º

Vale la pena hacer mención de esta línea doctrinal unánime por la excepcional eficacia de su impacto práctico. Por lo general, la legislación española ha mostrado siempre una escasa permeabilidad a las propuestas de reforma institucional provenientes de los ámbitos doctrinales. Pero en este caso, y contradiciendo todos los precedentes, la asunción de las posturas de la "academia" fue total, y las limitaciones y restricciones de la LJ 56, tan criticadas por ella, fueron completamente suprimidas: por vía jurisprudencial, primero, y normativamente después en la nueva Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante, LJ). Alcanzados todos los objetivos, la lógica satisfacción vino a inaugurar un largo período de paz octaviana, en el que la legitimación

---

12 (Enero-Marzo 1977), páginas 39 y siguientes y de Ortega Álvarez, Luis Ignacio, «*La inmediatividad del interés directo en la legitimación contencioso-administrativa*», Revista de Administración Pública n.º 82 (Enero-Abril 1977), páginas 211 y siguientes, sobre el interés directo; en los de Leguina Villa, Jesús, «*Legitimación, actos administrativos generales y Reglamentos*», Revista de Administración Pública n.º 49 (Enero-Abril 1966), páginas 193 y siguientes, Sánchez Morón, Miguel, «*Un paso adelante en materia de legitimación. La superación de la legitimación corporativa*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 21 (Abril-Junio 1979), páginas 289 y siguientes y Colom Pastor, Bartomeu, «*Legitimación corporativa y recurso directo contra reglamentos*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 32 (Enero-Marzo 1982), páginas 895 y siguientes sobre la legitimación en el recurso directo contra reglamentos; en el de Sáinz de Robles, Federico, «*La legitimación de las Corporaciones en el proceso administrativo*», Revista de Derecho Procesal, 1.ª época, núms. I y II, enero-junio 1964, páginas 93 y siguientes, sobre la legitimación corporativa; en los de Toledo Jáudenes, Julio, «*El interés competitivo comercial o industrial como determinante de la legitimación activa*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 5 (Abril-Junio 1975), páginas 274 y siguientes y Fernández Farreres, Germán, «*Interés competitivo, comercial o industrial, e impugnación directa de disposiciones de carácter general*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 22 (Julio-Septiembre 1979), páginas 466 y siguientes, sobre el interés competitivo; y en los más generales de Sáinz Moreno, Fernando, «*La legitimación del usuario de un servicio público para impugnar la resolución administrativa que fija el tope máximo de elevación de tarifas de ese servicio*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 21 (Abril-Junio 1979), páginas 281 y siguientes; también del mismo autor, «*Autonomía local y legitimación para recurrir*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 31 (Octubre-Diciembre 1981), páginas 701 y siguientes, Mateu-Ros Cerezo, R., «*El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva y el requisito de la legitimación*», Revista de Administración Pública n.º 98 (Mayo-Agosto 1982), páginas 79 y siguientes; Lafuente Benaches, Mercedes, «*La legitimación para impugnar actos y disposiciones administrativos después de la Constitución*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 42 (Abril-Junio 1984), páginas 482 y siguientes, Sanz Rubiales, Iñigo, «*La legitimación de las asociaciones ecologistas en el proceso judicial*», Revista de Administración Pública n.º 141 (Septiembre-Diciembre 1996), páginas 155 y siguientes y Tardío Pato, José Antonio, «*Legitimación procesal e intereses legítimos*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 93 (Enero-Marzo 1997), páginas 99 y siguientes.



parece haber desaparecido prácticamente de las preocupaciones de los teóricos.

No se vea en esta constatación una intención crítica. La preocupación dominante por ampliar la legitimación procesal que dominó las aportaciones doctrinales de la segunda mitad del siglo se explica por el marco político autoritario en el que se forjaron: la *"lucha por el Estado de Derecho"* que capitaneó durante décadas el profesor GARCÍA DE ENTERRÍA y su escuela se plasmó prioritariamente en constantes intentos por maximizar el control judicial de las Administraciones: así, en relación con los actos políticos del Gobierno, con el control de la discrecionalidad y, por supuesto, con los límites establecidos en la barrera de entrada al proceso contencioso que era la legitimación. Y se trata —quizá convenga advertirlo para evitar cualquier equívoco en la interpretación de lo que después se dirá— de una preocupación legítima que la autora de estas líneas comparte sin reservas: la plenitud del control judicial de la Administración, sigue siendo, cómo no, una exigencia primaria e indeclinable del Estado de Derecho, su auténtica cláusula regia.

Pero el fulgor de los avances parciales no debe ocultar las muchas sombras que permanecen en la regulación; el pleno acceso al proceso contencioso no se satisface sólo con la supresión de la legitimación corporativa en el recurso directo contra reglamentos, ni con la sustitución del interés directo por el interés legítimo, porque el régimen de la legitimación continúa planteando muchas cuestiones susceptibles de estudio; y que suscitan preocupación. Un análisis minucioso de los artículos 19 y 20 de la LJ demuestra que sus textos distan mucho de ser claros y de proporcionar certeza y seguridad a sus intérpretes; hay en ellos un importante conjunto de ambigüedades y problemas hermenéuticos, que afectan no sólo a las novedades que la

LJ ha introducido, sino también a algunos de los contenidos que ésta ha heredado de la Ley de 1956.

Y no se trata de meros defectos de técnica legal, ni son muestra de un déficit de capacidad expresiva del legislador, o de meras imperfecciones en la redacción de los preceptos (que también las hay). Tales problemas tienen su origen en un estado de cosas mucho más preocupante: en el hecho de que carecemos de una teoría general de la legitimación suficientemente elaborada, que dé respuesta a cuestiones básicas y elementales como son, entre otras, la naturaleza, caracteres y requisitos de los intereses personales; la tipología y titularidad de los intereses colectivos, la legitimación de las personas jurídicas (y, en particular, de los entes públicos, principalmente en la impugnación de actos y disposiciones de otras personas jurídicas administrativas); y, sin pretender ser exhaustiva, las relaciones y conexión entre la legitimación procesal y la legitimación en el ámbito del procedimiento y de los recursos administrativos.

A estas dificultades conceptuales ha de sumarse una circunstancia que, a mi juicio, es todavía más seria: el olvido del trasfondo político que subyace al instituto de la legitimación. Es innegable que el instituto de la legitimación abarca cuestiones de evidente hondura dogmática: la discusión acerca de si el interés es o no una situación jurídica subjetiva, o una mera posición de hecho; si es de carácter material o procesal; si equivale o no al derecho a la acción; si la noción de derecho subjetivo abarca exclusivamente la titularidad de un haz de facultades de contenido patrimonial, tipificada inequívocamente por el ordenamiento, o si comprende también otras posiciones de ventaja; si el derecho subjetivo es reconducible al concepto de interés o si, por el contrario, este último no es más que una modalidad de los derechos subjetivos, de tipo reflejo o reaccional; o, incluso, si cabe distinguir el interés en recurrir del interés objeto del proceso. Pero esto no es todo.

En efecto: la legitimación en el proceso contencioso-administrativo no es ni puede ser considerada como una simple construcción teórica: es, antes bien, una pieza capital de todo el Estado de Derecho, que debe ser diseñada por el legislador en atención a los principios que inspiran nuestro sistema constitucional, pero también teniendo en cuenta la funcionalidad práctica del proceso, no como el producto de meras especulaciones teóricas.

Lo que quiero decir es que, en mi modesta opinión, el tratamiento doctrinal de la legitimación se viene efectuando en términos justamente inversos a los que su naturaleza demanda. Se parte, en efecto, de un apriorismo conceptual, basado en que debe otorgarse legitimación a quienes sean titulares de un derecho subjetivo o de un interés; y, acto seguido, se intenta dotar a estas nociones de un contenido determinado en orden a definir un nivel de acceso lo más amplio posible al recurso.

Las cosas, sin embargo, debieran suceder casi justamente al revés: a mi entender, los factores básicos que legitiman para la incoación de un proceso contencioso (el derecho y el interés; pero hay más) debieran ser el resultado de una política legislativa tendente a fijar el ámbito de acceso a la jurisdicción contenciosa. En un sistema político en el que la actuación del poder debe hallarse sometida al Derecho, y en el que este sometimiento ha de ser controlado por jueces independientes, la legitimación constituye, lógicamente, la puerta de entrada al procedimiento de control; una puerta cuyas dimensiones y características debieran ser objeto de una decisión política coherente con los principios fundamentales de nuestro sistema político. La construcción técnica de este acceso debe efectuarse mediante conceptos, pero la naturaleza subordinada de éstos no debe jamás perderse de vista. Dicho de otro modo, *el diseño de la legitimación para interponer un recurso contencioso no es, ni puede ser, ni ha sido*

*nunca, el mero resultado de una deducción teórica acerca de las diferentes situaciones jurídicas subjetivas y su naturaleza, sino un postulado político fundamental: la decisión de a qué personas, y en qué casos y condiciones, se permite discutir ante una instancia pública neutral la legalidad de los actos y disposiciones de la Administración.* De este diseño depende el contenido material del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva; y resulta extraño que cuestión tan fundamental siga confiándose a una serie de conceptos legales escuetos, de fórmulas abiertas y sin elaborar, cuya concreción se confía al juego exclusivo de unas directrices de suma vaguedad y, además, unidireccionales (la interpretación “generosa” de la que ha hablado reiteradamente el Tribunal Constitucional y a la que aludiré en la presente tesis). Esta parquedad legislativa y doctrinal supone, sencillamente, la remisión implícita del proceso de concreción de todo un derecho constitucional (el acceso a un orden jurisdiccional) a decisiones judiciales de carácter sustancialmente intuitivo, que expresan la específica política legislativa de cada uno de sus miembros singulares y que, además, son absolutamente impredecibles.

Que lo que digo no es nada nuevo lo demuestra el ejemplo de lo sucedido en Francia. Los tribunales administrativos franceses, con el *Conseil d'État* a la cabeza, carecen de reglas de legitimación distintas de la exigencia de un abstracto “*intérêt pour agir*”; ni los *arrêts* del *Conseil d'État*, ni la doctrina que los glosa minuciosamente, se plantean especulación alguna acerca de qué sea ese interés, ni deciden sobre la legitimación de los recurrentes empleando conceptos teóricos. Su actitud en este punto es estrictamente política: de lo que se trata es de administrar con prudencia el acceso a la jurisdicción, abriendo su puerta paulatinamente a categorías crecientes de administrados, vedando el acceso a aquellos cuyos intereses en hacer uso del proceso no tienen la suficiente respetabilidad o respaldo social y, sobre todo, midiendo con cuidado la repercusión que cada una de estas ampliaciones de la

legitimación tiene sobre la capacidad de tramitación y resolución del conjunto de tribunales administrativos. No se olvide que el *Conseil d'État* es un órgano administrativo, cuya presidencia la ostenta el propio Presidente de la República (al menos, simbólicamente), y que debe velar por la adecuada extensión de la protección jurisdiccional, pero también por la funcionalidad del aparato orgánico al que corresponde otorgar dicha protección.

Esta es la única óptica aceptable; una óptica en la que la elaboración teórica de los conceptos ocupa una posición netamente subordinada. Desde luego, la cuestión no puede resolverse entre nosotros en la misma forma en que se hace en Francia, porque aquí el legislador tiene tradicionalmente asignado un papel definitorio mucho más importante. En este sentido, es inevitable (y positivo) que sean los tribunales contenciosos los que administren prudentemente el acceso a la jurisdicción; pero para ello debieran contar con un conjunto de reglas legales claras, simples y operativas, que no restrinjan arbitrariamente la legitimación, pero que tampoco la extiendan excesivamente por razones populistas; con unas reglas que permitan a los tribunales administrar con sabiduría y realismo el flujo de recursos que acceden diariamente a ellos, abriendo la protección jurisdiccional hasta el límite de su capacidad, pero resolviendo de manera objetiva y predecible.

Tales reglas no existen hoy en España. El artículo 19 de la LJ es una incoherente mezcolanza de conceptos teóricos de significado indescifrable (derecho, interés, interés colectivo, autonomía...) y de normas populistas con las que el legislador no pretende otra cosa que escenificar gestos complacientes hacia concretos colectivos o grupos de opinión; una miscelánea que los tribunales aplican como pueden, bajo la presión de una directriz constitucional de máxima generosidad y apertura, y con criterios predominantemente intuitivos y casuísticos.

Sería deseable que el régimen legislativo de la legitimación fuera objeto de una reforma profunda. Pero como no es probable que llegue, la única línea de trabajo viable consiste en una racionalización del sistema. Y es aquí donde la doctrina no puede eludir su responsabilidad, aportando criterios razonables que objetivicen la toma de decisiones por los órganos jurisdiccionales y que permitan modular la entrada de litigios con elementos dotados de un cierto soporte técnico-jurídico.

Esta tesis pretende emprender modestamente tal tarea.

## **II. LA LEGITIMACIÓN, UN CONCEPTO PROBLEMÁTICO**

Una parte nada desdeñable de las dificultades que ofrece el régimen positivo de la legitimación proviene de las innumerables dudas que plantea el concepto mismo; dudas que sólo se han hecho presentes en la doctrina procesal civil y que conviene reseñar.

El punto de partida es un tanto paradójico. La LJ 56 fue el primer texto legislativo del ordenamiento español en el que aparecieron el concepto y un régimen formal de la legitimación procesal. Sus autores, sin embargo, tomaron la noción de legitimación de la *teoría del proceso civil*, bien que concretando su contenido con el típico del recurso francés por exceso de poder (tenencia de un derecho o interés). No se inspiraron en la *legislación* procesal, ya que la entonces vigente Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 —en lo sucesivo, LEC 81— desconocía este instituto, sino en su *doctrina*, que en España había tenido una acogida reciente; y se tomó de esta fuente sin tener plena conciencia de los serios problemas dogmáticos que el concepto entrañaba y que bien pronto comenzaron a hacerse presentes.

## A) El surgimiento del concepto en el proceso civil

Como sucede con casi todo el aparato teórico del derecho procesal (que hasta fines del siglo XIX fue casi inexistente, limitándose a una sistematización de viejas prácticas judiciales), el origen cronológico del concepto de legitimación es relativamente reciente. Según todas las referencias, aparece en la doctrina alemana de comienzos del siglo XX<sup>3</sup>, de donde pasó pocos años después a Italia<sup>4</sup>. A la doctrina procesalista española, como ha señalado el profesor *MONTERO AROCA*<sup>5</sup>, la noción llega en la época de la II República, importada por un sector inicialmente minoritario de profesores, probablemente a través de la traducción al castellano de la obra de *Wilhelm KISCH*, que aparece el mismo año que el primero de los trabajos dedicados al

---

<sup>3</sup> Su autoría es generalmente atribuida a Hellwig, Konrad, «*System des Deutschen Zivilprozessrechts*», Leipzig, A. Deichert, 1903, páginas 316 y siguientes (reedición en Scientia Verlag, Aalen, 1968); a Schmidt, Richard, «*Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*», Leipzig, Duncker & Humblot, 1906, páginas 302 y siguientes; y a Lux, Walter, «*Die Notwendigkeit der Streitgenossenschaft*», München, Beck, 1906, páginas 30 y siguientes y 70 y siguientes.

<sup>4</sup> Así, aparece en las obras de los grandes procesalistas de la primera mitad del siglo XX, entre los que destaca de lejos, en el concreto tratamiento de esta institución, Giuseppe Chiovenda: véanse sus «*Principi di diritto processuale civile*», Napoli, Jovene, 1928, páginas 155 y siguientes, así como sus posteriores «*Istituzioni di diritto processuale civile*», I, Napoli, Jovene, 1935, páginas 167 y siguientes. También, en la doctrina italiana de la misma época, el tema fue objeto de tratamiento en las obras de Invrea, Francesco, «*Interesse ed azione*», Rivista di diritto processuale civile, 1928, I, páginas 320 y siguientes; Rocco, Ugo, «*La legittimazione ad agire*», Roma, 1929; Carnelutti, Francesco, «*Lezioni di diritto processuale civile*», Padova, CEDAM, 1930, páginas 206 y siguientes; Andrioli, Virgilio, «*Legittimazione ad agire*», Rivista italiana per le scienze giuridiche, 1935, páginas 273 y siguientes; Betti, Emilio, «*Diritto processuale civile italiano*», 2.<sup>a</sup> ed., Roma, Foro italiano, 1936, páginas 158 y siguientes, y en su monografía «*Legittimazione ad agire e diritto sostanziale*», Giurisprudenza italiana 1949, I, páginas 763 y siguientes; Zanzucchi, Marco Tulio, «*Diritto processuale*», Milano, Giuffrè, 1936, páginas 219 y siguientes; Calamandrei, Piero, «*Istituzioni di diritto processuale civile*», I, Padova, CEDAM, 1941, páginas 134 y siguientes; Redenti, Enrico, «*Il giudizio civile con pluralità di parti*», Milano, Giuffrè, 1944, páginas 296 y siguientes.

El concepto, en cambio, no tuvo éxito en Francia, cuya doctrina procesalista lo desconoció durante largo tiempo, aunque empleó para designarlo una dualidad de nociones (*droit et intérêt*, junto a la *qualité* y la *capacité*) que volverán a aparecer reiteradamente en estas páginas: así, en la obra clásica de Glasson, Ernest, «*Traité théorique et pratique de procédure civile*», Paris, I, 1902, página 134, o en las más modernas de Cornu, Gérard y Foyer, Jean, «*Procédure civile*», Paris, P.U.F., 1958, página 290, y de Solus, Henry y Perrot, Roger, «*Droit judiciaire privé*», I, Paris, Sirey, 1961, página 197 (ambas con numerosas ediciones, hasta nuestros días).

<sup>5</sup> *Op. cit.*, páginas 15 y siguientes, al que sigo en el texto.

mismo<sup>6</sup>. En la obra de este autor se encuentra una exposición sintética del concepto que, por su brevedad, no resulta ocioso reproducir:

*"La demanda judicial de un derecho es una forma de su ejercicio. No puede por ello tener resultado más que cuando se ejercita por la persona a quien la ley concede facultad para ello y precisamente contra la persona frente a la cual la acción de que se trate tiene que ser ejercitada. La cualidad en virtud de la que una acción o derecho puede y debe ser ejercitado por o contra una persona se llama legitimación en causa ("Sachlegitimation"), o facultad de llevar, gestionar o conducir el proceso ("Prozessführungsrecht", o "Befugnis"), activa para aquel que puede perseguir judicialmente el derecho, y pasiva para aquel contra el cual éste se ha de hacer valer".*

El nuevo concepto tuvo una rápida difusión en España, facilitada por el hecho de que el término "legitimación" había sido ya empleado anteriormente por la doctrina clásica. Ofrecía, sin embargo, el inconveniente de que el significado que el término "legitimación" tenía en los tiempos precedentes era completamente distinto del propio de la noción acuñada en Alemania. Además, el término era polivalente, al aludir a diferentes aspectos de los requisitos exigidos a las partes: la doctrina clásica había hablado de la *legitimatío personae*, que

---

<sup>6</sup> Kisch, Wilhelm, *«Deutsches Zivilprozessrecht»*, Leipzig, Göschen, 1911 (un libro, según la opinión común, de importancia secundaria). Su traducción (*«Elementos de Derecho Procesal civil»*, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932) fue hecha por el profesor Prieto-Castro de la 4.<sup>a</sup> edición alemana. El texto que inmediatamente se copia se encuentra en las páginas 106 a 108. En el mismo año aparece en la obra de Becerra González, Francisco, *«Notas de Derecho Procesal Civil»*, Madrid, 1932, páginas 194-195, y poco después en el trabajo de su discípulo Enciso Calvo, Ángel, *«Acción y personalidad»*, Revista de Derecho Privado, 1936, páginas 170 y siguientes (que es un extracto de su tesis doctoral, en parte inédita, titulada *«Acción y personalidad. Contribución al estudio de las excepciones dilatorias de los números 2 y 4 del artículo 533 de la Ley de Enjuiciamiento Civil»*, cuyo ejemplar se conserva en la Biblioteca de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, donde he podido consultarlo).

La incorporación del concepto a la manualística se debe al propio traductor de la obra de Kisch: aparece en ella por vez primera en el libro de Prieto-Castro Ferrándiz, Leonardo, *«Exposición del Derecho procesal civil de España»*, Zaragoza, Librería General, 1941, páginas 130-131; y, posteriormente, en su *«Manual de Derecho Procesal Civil»*, I, Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1962, páginas 203 y siguientes. El resto de la doctrina procesalista de la época no menciona siquiera este instituto: véase, por ejemplo, De la Plaza, Manuel, *«Derecho Procesal Civil Español»*, I, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1942, páginas 269 y siguientes, que, al tratar de las partes, examina la capacidad procesal, la representación, el litisconsorcio y la sucesión en el proceso; o Sentís Melendo, Santiago, *«Derecho Procesal civil, criminal y organización judicial»*, Madrid, Reus, 1934, páginas 19 y siguientes.



significaba lo que hoy se denomina comúnmente capacidad procesal o cualidad necesaria para comparecer en juicio; hablaba, también, de *legitimatio ad processum*, fórmula que aludía a la representación legal (de las personas) y necesaria (de las personas jurídicas), así como a su comparecencia en el proceso a través de un procurador; y, por fin, utilizaba la fórmula *legitimatio ad causam* para referirse exclusivamente al fenómeno de la sucesión procesal por transmisión del derecho reclamado mediante un negocio *inter vivos* o *mortis causa*<sup>7</sup>. Según la común opinión de la doctrina, al primero de estos conceptos se refería el artículo 533, 2.º de la LEC 81, al hablar de “cualidades necesarias para comparecer en juicio”; a los dos restantes aludía conjuntamente el artículo 503, 2.º de la misma Ley, al mencionar el “carácter con que el litigante se presente en juicio”.

La transformación de estas nociones, estrictamente prácticas, en un concepto dogmáticamente más depurado se produjo en la doctrina procesal germánica mediante la aplicación de los esquemas expositivos de la teoría del negocio jurídico, acuñados por el *pandectismo* y la *jurisprudencia de conceptos*. En la construcción del régimen de los sujetos del proceso, los requisitos de la capacidad jurídica y de obrar civil, necesarios para la celebración de un contrato, se convirtieron, en el ámbito procesal y en un claro paralelismo, en la exigencia de capacidad para ser parte y de capacidad procesal; y también, de la misma forma que la conclusión de un negocio jurídico (p. ej., una compraventa) requiere la titularidad o el poder de disposición sobre el objeto o la relación jurídica sobre el que el negocio ha de versar, el proceso exige al demandante hallarse en la misma situación de

---

<sup>7</sup> Enciso Calvo, Ángel, *op. cit.*, página 171.

disponibilidad respecto de dicho objeto; esto es, ser titular del derecho subjetivo objeto del debate procesal<sup>8</sup>.

La importancia teórica de esta innovación era notoria: con ella, la doctrina intentó dar una respuesta conceptualmente fundada a la cuestión básica y elemental de qué personas pueden válidamente iniciar un proceso, cuestión que, a partir de la desaparición del sistema procesal romano, se hallaba resuelta de modo implícito y confuso. En el régimen de las *legis actiones*, en efecto, la iniciación de un proceso estaba reservada a aquellas personas a quienes se concediera alguna de las acciones específicamente previstas en la ley o en el edicto del pretor<sup>9</sup>. Con toda probabilidad, la extinción de dicho régimen debió conducir, en el período del derecho intermedio, a un estado de cosas en el que el acceso al juez se encontraba abierto a cualquier persona cuya pretensión tuviera el soporte de un título jurídico válido, cualquiera que fuera éste. Tal fue la situación a la que dio cuerpo dogmático la doctrina procesal del siglo XX con el concepto de legitimación, basándolo en la figura reina del derecho privado liberal, el derecho subjetivo.

---

<sup>8</sup> La influencia de esta transposición resulta evidente en la obra (no de derecho procesal) de Carnelutti, Francesco, que utilizó el concepto de legitimación en su teoría general de los actos jurídicos, como un requisito de validez de los mismos, junto a los de capacidad de obrar e idoneidad del objeto, para aludir a la titularidad de una relación jurídica respecto de un objeto, que es necesaria para que el negocio produzca consecuencias jurídicas (así, la propiedad de un bien para su transmisión válida a un tercero): véase su *«Teoría General del Derecho»*, traducción española, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1941, páginas 240 y siguientes; en especial, páginas 258-259.

<sup>9</sup> No ha lugar, lógicamente, a intentar describir, ni aun de modo somero, las particularidades del antiguo proceso civil romano, descrito en mil ocasiones. Desde la perspectiva de la presente tesis, es de todo punto recomendable la consulta del trabajo de referencia de Biscardi, Arnaldo, *«Azione e rapporto giuridico nel sistema formulare classico»*, Rivista di diritto processuale, 1965, páginas 327 y siguientes, además del trabajo clásico de Lévy-Bruhl, H., *«Recherches sur les actions de la loi»*, Sirey, Paris, 1960.

## B) Las dificultades sobrevenidas del concepto

La implantación del concepto de legitimación, sin embargo, no estuvo exenta de dificultades importantes.

### 1. El silencio de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881

Las hubo, en primer lugar, en España, derivadas del hecho notorio de que la LEC 81 guardaba un completo —y lógico— silencio sobre el *nuevo* concepto de legitimación. Este obstáculo no desanimó a la doctrina que, en una audaz acrobacia interpretativa, intentó suplir este silencio legal —a mi modo de ver, forzando notoriamente los términos de la Ley—, afirmando que la legitimación se encontraba implícitamente aludida en la segunda de las excepciones dilatorias enumeradas en su artículo 533, cuando se refería a “*la falta de personalidad en el actor [...] por no acreditar el carácter [...] con que reclama*”<sup>10</sup>; una pretensión claramente voluntarista<sup>11</sup>, ya que la

---

<sup>10</sup> Así, Guasp, Jaime, «*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*», I, Aguilar, Madrid, 1943, página 122, y Gómez Orbaneja, Emilio-Herce Quemada, Vicente, «*Derecho procesal*», I, Madrid, 1951, página 167.

Es curioso, y conviene quizá señalarlo, que el origen de esta excepción no se halla en la legislación procesal civil, sino precisamente en la reguladora del proceso contencioso-administrativo: concretamente, en el artículo 86.1.<sup>a</sup> el Reglamento del Consejo Real (Real Decreto de 30 de diciembre de 1846), que enunciaba como una de las excepciones oponibles la “*falta de personalidad en el actor por carecer de las calidades necesarias para pedir en juicio, ó por no acreditar el carácter ó representación con que reclama*”. Dicha excepción no se mencionaba en las primeras normas reguladoras del proceso civil en el siglo XIX (Real Decreto de 26 de septiembre de 1835, que contiene el Reglamento para la Administración de justicia en lo respectivo a la jurisdicción ordinaria, y Decreto de las Cortes de 10 de enero de 1838, sobre sustanciación de los pleitos de menor cuantía), y sólo fue acogida, y parcialmente, en la llamada Instrucción del Marqués de Gerona (Real Decreto de 30 de septiembre de 1853, aprobando la Instrucción para arreglar el procedimiento en los negocios civiles con respecto a la Real Jurisdicción ordinaria), cuyo artículo 7 se limitaba a decir que “*el demandado deberá contestar a la demanda en el término legal, que le haya sido señalado, proponiendo de una vez cuantas excepciones, tanto dilatorias como perentorias le asistan, a no consistir las primeras en falta de personalidad en el actor o su representante*”. En los mismos términos se pronunció después el artículo 237.2.<sup>a</sup> de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, al aludir escuetamente a “*la falta de personalidad en el demandante*” (aunque ya su artículo 18.2.<sup>o</sup> era más explícito al exigir, entre los documentos que habían de acompañarse a la demanda o contestación, los “*que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio, en el caso de tener representación legal de*

excepción de “*falta de carácter*” no había hecho nunca referencia a la ausencia de lo que hoy llamamos “legitimación”, sino a la *falta de acreditación de la sucesión en el derecho reclamado en el proceso*; esto es, a lo que hoy llamaríamos “*legitimación derivativa*”<sup>12</sup>. La artificiosidad del razonamiento no impidió, sin embargo, que el concepto se generalizase en nuestra doctrina procesal; aunque pronto empezó a emerger en la misma un segundo tipo de problemas, más de fondo, que terminaron presentándose como irresolubles: de una parte, la calificación alternativa de la legitimación como un presupuesto procesal o como una cuestión de fondo; de otra, el apoyo del concepto de legitimación en la teoría de las situaciones jurídicas subjetivas.

## 2. Naturaleza ambivalente de la legitimación

El primero de los problemas mencionados derivaba de que la legitimación había sido concebida como un requisito *procesal*, de igual naturaleza a los de capacidad procesal o representación. Pero ya el propio KISCH había advertido de la naturaleza *extraprocesal, sustantiva o material* de esta exigencia, diciendo que se trataba de una cuestión “*que está normada por el derecho privado, particularmente por el Código civil. Este nos resuelve el problema de si alguien tiene*

---

*alguna persona o corporación, o cuando el derecho que reclame provenga de habérselo otro transmitido*”); de donde finalmente pasó a la LEC 81.

La *falta de carácter* a que alude esta excepción dilatoria contenida en el Reglamento del Consejo Real de 1846 se refería exclusivamente, según el pensar común de la época, a los supuestos de sucesión en la relación jurídica material que se discutía en el proceso: vid. acto seguido, en el texto.

<sup>11</sup> Así lo reconoció Guasp, Jaime, en su clásico «*Derecho Procesal Civil*», I, 3.ª ed., 1973, página 188, quien habló de un “*atisbo inconsciente*” de la LEC 81.

<sup>12</sup> Lo puso de manifiesto, bastantes años después, Gutiérrez de Cabiedes, Eduardo, «*La excepción dilatoria de falta de carácter*», en su libro «*Estudios de Derecho procesal*», Universidad de Navarra, Pamplona, 1974, páginas 246 y siguientes. Así se deduce, según el autor, del artículo 503.2.º de la propia LEC 1881, que enumeraba, entre los documentos que habían de aportarse junto con la demanda, a aquéllos “*que acrediten el carácter con el que el litigante se presente en juicio, en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habersele otro transmitido por herencia o por cualquier otro título*” (aunque luego el artículo 533.2.º separe de modo inexplicable la *excepción de falta de carácter* y de *falta de representación*).

*facultad para hacer valer un derecho y, por lo tanto, para perseguirlo judicialmente, como también el de contra quién ha de tener lugar esa persecución judicial". La legitimación, por ello, "no es una cualidad procesal ni un requisito de validez procesal de la demanda. [...] Es una cualidad o propiedad de derecho privado, una condición para la sustentabilidad o fundamentación material —en Derecho sustantivo— del derecho o acción. [...] La falta de ella lleva a la repulsa de la demanda; no porque ésta se haya propuesto procesalmente mal, sino como materialmente infundada (en Derecho material)"<sup>13</sup>.*

La titularidad del derecho subjetivo, en efecto, no puede erigirse en un presupuesto necesario para la apertura y validez del proceso (esto es, para la admisión de la demanda), por cuanto integra el contenido mismo de la acción; es, si se quiere, el factor determinante del contenido de la sentencia que ha de dictarse para resolver el conflicto. Dicha titularidad es una cuestión puramente material, en absoluto procesal (al contrario de lo que sucede con la representación, tema estrictamente procedimental). Fundar una noción *procesal* en la titularidad de una situación jurídica *material o sustantiva* conducía a un callejón sin salida, por cuanto un requisito o presupuesto *previo* del proceso (una exigencia para su válida constitución, o para la admisión de la demanda), resultaba ser parte esencial de la cuestión de fondo: esto es, un presupuesto no del proceso, sino de la acción<sup>14</sup>. De ello derivaban dos dificultades fundamentales: primera, que la legitimación difícilmente podía encajar en las excepciones dilatorias previstas en la LEC 81, al estar éstas referidas exclusivamente a presupuestos formales del proceso. Y segunda, que si la titularidad del derecho litigioso —que es lo que otorga la legitimación— no sólo era una cuestión ¿procesal?, sino que constituiría el objeto mismo del debate

---

<sup>13</sup> Kisch, Wilhelm, *op. cit.*, página 107.

<sup>14</sup> De la Oliva, Andrés-Fernández, Miguel Ángel, «Derecho procesal civil», I, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1997, página 497.

litigioso, su concurrencia o ausencia no podría resolverse *a limine* por el juez —de modo anticipado—, sino sólo en la sentencia que finalizara el pleito<sup>15</sup>.

La doctrina procesal intentó salvar esta contradicción con objeto de poder seguir considerando la legitimación como un requisito procesal y posibilitar su conocimiento anticipado por el juez: para ello, se propuso concebirla no como la acreditación *plena* de la efectiva titularidad del derecho objeto del litigio, sino como la mera afirmación unilateral, por el demandante, de su existencia, afirmación que éste debe hacer al comienzo mismo del proceso; es decir, como una acreditación meramente *indiciaria y provisional*. Pero ello no resolvía el problema, ya que una acreditación tan débil y no concluyente no podía permitir a un juez rechazar anticipadamente la demanda, con lo que la utilidad del instituto resultaba prácticamente nula: así lo advirtieron diversos autores, diciendo que “*la conclusión a la que se llega es que la legitimación agota su virtualidad en el plano teórico, y en la mayoría de los casos carece de trascendencia, por lo que podría sostenerse que se trata de un concepto superfluo, que en la práctica a nada conduce*”<sup>16</sup>. Otros, en cambio, han redoblado los esfuerzos por mantener el concepto, dándole una configuración simple y útil, pero

---

<sup>15</sup> Lo dice hoy expresamente el artículo 403.1 de la LEC: “Las demandas sólo se inadmitirán en los casos y por las causas expresamente previstas en esta Ley”. Así sucede en los supuestos previstos por los artículos 42 (demanda en la que se pretenda el cumplimiento de la promesa de matrimonio) y 127, párrafo segundo del Código civil (demanda en los juicios de filiación; este precepto ha sido derogado por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil, cuyo artículo 767.1 establece la misma norma), así como en los procesos verbales (artículo 269.2 de la LEC) y en las tercerías de dominio (artículo 596.2 de la misma Ley).

<sup>16</sup> Moreno Catena, Víctor-Cortés Domínguez, Valentín-Gimeno Sendra, Vicente, «*Derecho procesal. Proceso civil*», Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, página 79. En sentido similar, Ramos Méndez, Francisco, «*Derecho procesal civil*», I, Bosch, Barcelona, 1992, páginas 251 y siguientes. Y a la misma conclusión había llegado parte de la doctrina francesa, al señalar que “*l’existence d’un droit ne pouvait pas être une condition d’exercice de l’action, car faire du droit une condition d’exercice de l’action alors que l’existence de celui-ci n’est confirmée ou infirmée que par la décision du juge sur le fond du litige, c’est confondre la recevabilité avec le bien-fondé de la demande*”: Morel, René, «*Traité élémentaire de procédure civile*», Sirey, Paris, 1932, página 39; también, Solus, Henri-Perrot, Roger, «*Droit judiciaire privé*», I, cit., página 195.

sin que, al parecer, el resultado les termine de parecer totalmente satisfactorio<sup>17</sup>. Las espadas continúan, pues, en alto, con una doctrina dividida y vacilante acerca de la naturaleza que deba predicarse de la legitimación<sup>18</sup>; vacilación que, como hemos visto, se resuelve en una duda metafísica acerca de la esencia de este instituto y de su utilidad; lo que no obsta para su utilización constante.

### 3. El apoyo en la teoría de las situaciones jurídicas subjetivas

Y esta es sólo una parte del problema, y no la más importante. Mayores dificultades derivan de concebir la legitimación como la titularidad de una situación jurídica subjetiva, como proponían los autores que construyeron el concepto.

La primera de ellas provenía de la insuficiencia del derecho subjetivo como fundamento de la legitimación, pues resulta notorio que, en no pocos procesos, el demandante no ostenta derecho subjetivo alguno cuya declaración o defensa pretenda<sup>19</sup>: en algunos casos, la ley

---

<sup>17</sup> El profesor Gutiérrez de Cabiedes e Hidalgo de Caviedes, Pablo, recordó no hace mucho la opinión de Gómez Orbaneja, bien conocida entre los procesalistas españoles, que decía de la legitimación que se trata de uno de los conceptos “más debatidos y al tiempo más confusos del Derecho procesal” (en su trabajo *«A vueltas con la legitimación: en busca de una construcción estable»*, Poder Judicial n.º 54, 1999, página 263). Tampoco debió dejar satisfecho al profesor Montero Aroca su libro antes citado, ya que volvió sobre el tema en su nueva obra *«De la legitimación en el proceso civil»*, Barcelona, Bosch, 2007. El mismo fenómeno ocurre fuera de nuestras fronteras: el que un autor tan calificado como Allorio, Enrico, publique reflexiones con el significativo título de *«Breve diatriba acerca de la legitimación»*, y de *«Para la claridad de ideas en torno a la legitimación para accionar»* (hoy accesibles en versión española, en su obra recopilatoria *«Problemas de Derecho procesal»*, traducción española, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1963) demuestra, probablemente, que el problema no tiene solución fácil.

<sup>18</sup> Dada la situación de la doctrina, parece muy poco pertinente que los Tribunales tomen resueltamente partido por cualquiera de las opciones teóricas: así lo hizo, con escaso sentido de la oportunidad, el Tribunal Constitucional en su *STC 214/1991, de 11 de noviembre de 1991*, a favor de la postura de negar que la legitimación tenga la naturaleza de una excepción o requisitos procesal; sobre todo, cuando esta toma de postura no era precisa para la resolución del recurso de amparo.

<sup>19</sup> No me referí a los casos en que se ejercita un derecho ajeno, como sucede en los supuestos de la acción subrogatoria del artículo 1111 del Código civil, así como en los previstos en los artículos 507 y 1869 del mismo cuerpo legal. En estos casos, la doctrina suele hablar de

concede directamente legitimación a personas o instituciones (por ejemplo, el Ministerio Fiscal) que en absoluto ostentan un derecho subjetivo cuya defensa se pretende; en otros, la situación jurídica de fondo se asemeja lejanamente a un derecho subjetivo, pero no lo es, al no pertenecer a alguna de las titularidades tipificadas tradicionalmente como tales. Y la dificultad se aprecia con mucha mayor claridad en la vertiente pasiva de la legitimación: el legitimado pasivamente puede ser titular de una situación jurídica correlativa a la del demandante (así, el deudor frente al acreedor); pero también puede serlo, con toda normalidad, una persona que carezca de vínculo jurídico alguno con el actor y que no se halle en ninguna situación jurídica específica, como sucede con el usurpador de la propiedad.

La doctrina procesalista ha solido aludir, como ilustración de este supuesto, a las llamadas genéricamente *acciones constitutivas*, propias del derecho de familia (en concreto, las de incapacitación, filiación, separación y divorcio); pero el ejemplo no es totalmente significativo, por la disimilitud de fondo que existe en buena parte de estos procesos respecto de los procesos ordinarios<sup>20</sup>. Mucho más claros son los supuestos de las *acciones impugnatorias*, cuyo prototipo es la impugnación de acuerdos sociales regulada en los artículos 204 a 208 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, procedimiento en el que los demandantes no precisan ejercitar derecho alguno (que puede existir o no)<sup>21</sup>; y lo son también las *acciones de indemnización*

---

legitimación por sustitución: así, De la Oliva, Andrés-Fernández, Miguel Ángel, «*Derecho procesal civil*», I, cit., páginas 500 y 501.

<sup>20</sup> En muchos de ellos no existe, como es notorio, contienda o conflicto de fondo que el juez haya de zanjar en aplicación del derecho; salvo en los procesos de filiación. Tal es el caso de no pocos procesos de incapacitación, y de los procesos de separación y divorcio en los que concurre la voluntad concorde de los cónyuges. En tales casos, el proceso no es más que una veste formal que encubre un puro acto de control de legalidad ejercido por una autoridad pública respecto de actuaciones que, por su incidencia en el *status* de las personas, se encuentran fuera del ámbito de la autonomía de la voluntad.

<sup>21</sup> En este supuesto, la legitimación se encuentra regulada de forma bastante confusa. El artículo 204.1 de la Ley citada alude al tema al decir, de manera genérica, que “son impugnables los



*por daños*, en las que en ninguna de las partes procesales concurre situación jurídica alguna (a menos de que a la indemnidad patrimonial se la considere como un derecho subjetivo, lo que a simple vista resulta bastante forzado).

En tales casos, una parte de la doctrina procesalista ha terminado haciendo uso de la noción alternativa de interés, como fórmula ambigua en la que se da cabida a cualquier género de situaciones “menores”, no reconducibles a los derechos subjetivos típicos; solución que es la que el legislador ha empleado también en algún caso<sup>22</sup>. Pero buena parte de la doctrina muestra una inequívoca desconfianza hacia este último concepto, del que intenta huir en la medida de lo posible proponiendo en su lugar fórmulas de una evidente ambigüedad<sup>23</sup>.

El que el derecho subjetivo sea insuficiente como fundamento de la legitimación, y el concepto de interés se vea como discutible, son

---

acuerdos sociales que sean contrarios a la ley, se opongan a los estatutos o lesionen el interés social en beneficio de uno o varios socios o de terceros”; no queda claro si el ejercicio de esta acción puede llevarse a cabo en interés de la mera legalidad o si se requiere algún tipo de afección a los intereses de los impugnantes; el artículo 206.1 de la misma Ley parece abonar la primera solución, por cuanto dispone que “para la impugnación de los acuerdos nulos están legitimados todos los socios, los administradores y cualquier tercero que acredite interés legítimo”; y la exigencia de este interés legítimo parece referirse exclusivamente a terceros, por cuanto el apartado 2 del mismo artículo, al aludir a la impugnación de actos anulables no contiene mención alguna al interés de los impugnantes. La cuestión no es clara, con todo, sin que sea éste el lugar adecuado para profundizar en ella.

Sí aluden al requisito del interés otras normas legales que establecen acciones impugnatorias: por ejemplo, el artículo 113 de la Ley 11/1986, de 20 de marzo, de Patentes, que legitima para pedir la declaración de nulidad de una patente a “quienes se consideren perjudicados”.

<sup>22</sup> Así, el artículo 206.1 de la Ley de Sociedades de Capital, antes citado, o el artículo 19 de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de Competencia Desleal: “Cualquier persona que participe en el mercado, cuyos *intereses económicos resulten directamente perjudicados o amenazados* por el acto de competencia desleal, está legitimada para el ejercicio de las acciones previstas en los cinco primeros números del artículo anterior”; en la misma línea, los supuestos de acciones previstos en el apartado 2 del mismo precepto.

<sup>23</sup> Es el caso de De la Oliva, Andrés/Fernández, Miguel Ángel, «*Derecho procesal civil*», I, *cit.*, página 498, donde se lee: “En la demanda de incapacitación o de separación conyugal, el actor no será titular de ningún derecho subjetivo privado, porque no lo hay, pues a esas otras acciones constitutivas no subyacen ningunos otros derechos subjetivos privados, sino sólo situaciones jurídicas concretas”. Hablar de “situaciones jurídicas concretas”, además de no decir nada (¿a cuáles se alude?) es claramente erróneo: un matrimonio que se separa no hace valer situación jurídica alguna, sino sólo la voluntad de poner fin a su convivencia.

síntomas de algo más grave: que, en realidad, la legitimación no puede ni debe basarse en la titularidad de ninguna situación jurídica subjetiva; menos aún, cuando éstas son de contenido incierto e inescrutable, como se verá en el capítulo tercero de esta obra. Y así se advierte en las definiciones que la doctrina nos ha proporcionado, todas las cuales, aparte de su difícil comprensión para los no iniciados, huyen de apoyarse en cualquier tipo de situación jurídica; haciendo referencia, en cambio, a la relación existente entre el sujeto y el objeto del proceso. A título de ejemplo:

*"... se entiende hoy por legitimación la cualidad de un sujeto jurídico consistente en hallarse, dentro de una situación jurídica determinada, en la posición que fundamenta, según el Derecho, el reconocimiento a su favor de una pretensión que ejercita (la legitimación activa) o a la exigencia, precisamente respecto de él, del contenido de una pretensión (legitimación pasiva)"<sup>24</sup>.*

*"Para que una pretensión pueda ser estimada por el órgano jurisdiccional precisa, no sólo que se cumplan los presupuestos procesales del órgano jurisdiccional y de las partes, sino también que las partes se encuentren en una determinada relación jurídico material con ella"<sup>25</sup>.*

*"En principio, la legitimación se puede definir como la vinculación específica que une a un sujeto con el objeto de un proceso concreto. Cuando esa vinculación se refiere o se exige respecto del demandante se denomina legitimación activa; si se refiere al demandado, legitimación pasiva"<sup>26</sup>.*

Y otra, de un texto clásico del derecho procesal administrativo:

*"Así como la capacidad —legitimatio ad processum— implica la aptitud genérica de ser parte en cualquier proceso, la legitimación —legitimatio ad causam— implica la aptitud de ser parte en un proceso concreto. Y tal aptitud viene determinada por la posición en que se encuentren respecto de la pretensión procesal. Sólo las personas que se encuentren en determinada relación con la*

---

<sup>24</sup> De la Oliva, Andrés-Fernández, Miguel Ángel, «Derecho procesal civil», I, cit., página 497.

<sup>25</sup> Gimeno Sendra, Vicente (director), «Diccionario de Derecho Procesal Civil», Iustel, Madrid, 2007, página 347.

<sup>26</sup> Aragonese Martínez, Sara-Hinojosa Segovia, Rafael, «Lecciones de Derecho Procesal Civil», Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2008, página 147.

*pretensión pueden ser partes en el proceso en que la misma se deduce*<sup>27</sup>.

No pretendo hacer una crítica fácil al advertir que estas definiciones (sin duda, técnicamente impecables, como corresponde a la indiscutida competencia de sus autores) son intensamente ambiguas y muy poco definitorias: definir la legitimación en base a una relación, conexión o vinculación de una persona con el objeto del proceso es decir muy poco, porque lo que importa es saber qué es lo que se relaciona o conecta con el objeto del pleito. Y lo que se relaciona con el objeto del proceso sigue siendo implícitamente una concreta relación o situación jurídica del litigante, a la que no se alude en estas fórmulas (sí lo hace, en cambio, la LEC, al decir que "serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como *titulares de la relación jurídica u objeto litigioso*": artículo 10, párrafo primero). Este es el punto clave de la cuestión, porque la legitimación no consiste en ninguna de estas cosas: ni en una situación jurídica (que es sólo, y en parte, un presupuesto de la verdadera legitimación), ni tampoco en la relación de dicha situación con el objeto del proceso, el cual es el debate sobre dicha situación o las pretensiones que, relacionadas con la misma, se formulan ante el juez. Pero no cabe deducir de ahí que la noción de legitimación sea superflua o artificiosa; bien al contrario, se trata de una pieza fundamental del proceso, cuyos límites es necesario precisar.

### **C) Un intento de aproximación al fenómeno de la legitimación**

#### **1. La legitimación como requisito de acceso al proceso**

Comprender adecuadamente el mecanismo de la legitimación exige, ante todo, descartar el prejuicio de que se trata de una suerte de

---

<sup>27</sup> González Pérez, Jesús, «Comentarios la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», I, Cívitas, Madrid, 3.ª ed., 1998, página 446.

fenómeno inexorable, derivado automáticamente de la titularidad de una situación jurídica: pensar que cualquier sujeto titular de cualquier situación jurídica tiene, sin más, derecho a acudir a un juez para plantearle pretensiones en relación con la misma es falso. *La legitimación es un mecanismo legislativo mediante el que se imponen requisitos para el acceso al proceso*, como sucede en la utilización de otros múltiples servicios públicos: no todo ciudadano puede pretender matricularse en una Universidad, sino sólo los que tengan determinados títulos de enseñanza secundaria; nadie puede exigir que se le ingrese en un hospital público si no padece una enfermedad.

Que han de ostentarse ciertas condiciones para poder incoar un proceso judicial es algo que se comprende de modo intuitivo: mientras que toda persona que goza de capacidad de obrar puede incoar válidamente o ser parte en *un proceso en abstracto* (capacidad procesal), no toda persona puede válidamente incoar *un concreto proceso*. Para empezar, es imprescindible<sup>28</sup> que la defensa sea personal, no pudiendo ejercerse a través de un tercero: Cayo no puede demandar a Ticio para que éste pague a Mevio la deuda que tiene con él; quien puede demandar es Cayo, el titular del derecho de crédito<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> Naturalmente, se trata de un mero ejemplo, que admite excepciones bien conocidas, como son los supuestos de legitimación por sustitución (p. ej., las acciones subrogatorias previstas en el artículo 1111 del Código Civil).

<sup>29</sup> El derecho francés clásico expresaba esta regla con el aforismo “*nul ne plaide par procureur*”; o, lo que es lo mismo, que, como regla general, nadie puede hacer valer judicialmente los derechos de otro: son las palabras, tantas veces repetidas, del Comisario del Gobierno Romieu en sus conclusiones a C.E., 28 de diciembre de 1906, “*Syndicat des patrons coiffeurs de Limoges*”, cit. por Long, Marceau/Weil, Prosper/Braibant, Guy/Delvolvé, Pierre/Genevois, Bruno, «*Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*», Dalloz, Paris, 14.ª ed., 2003, página 109. La fórmula ha sido, no obstante, objeto de crítica: vid. Caballero, F., «*Plaidons par procureur! De l'archaïsme procédural à l'action de groupe*», *Revue trimestrielle de droit civil*, 1985, páginas 247 y siguientes; Patrick Glenn, H., «*A propos de la maxime “Nul ne plaide par procureur”*», en la misma revista, 1988, páginas 59 y siguientes.

## 2. La lesión como núcleo de la legitimación

Pero, obviamente, esto no es todo. Es necesario exhibir ante el juez algo más que la existencia de una deuda y de un correlativo derecho a percibir su importe. Para plantear un proceso no basta, pues, con ostentar una situación jurídica<sup>30</sup>; es preciso, cuando menos, que se dé un conjunto de condiciones:

- a) primera, *ser titular de un determinado bien*, entendida esta expresión en el sentido más amplio posible: puede tratarse de una posición jurídica (un derecho subjetivo, p. ej.), pero también de una mera situación de hecho que el sujeto estima valiosa (p. ej., su integridad física, o la existencia de determinadas vistas que tiene un fundo de su propiedad);
- b) segunda, *que dicho bien haya sido lesionado por un tercero*: esto es, que haya sido discutido, negado o materialmente vaciado o impedido su disfrute por la acción de alguien y que, por tanto, el titular espere obtener del proceso la eliminación de la lesión y el pleno restablecimiento de su situación original. Esta lesión puede provenir de una acción positiva de privación (la apropiación del bien), de una inacción (el impago de una deuda) o de una acción positiva que produce un desconocimiento o una pérdida de valor del bien (p. ej., la afirmación de la prescripción de un crédito aún no pagado);

---

<sup>30</sup> Salvo en el caso de las llamadas *acciones constitutivas*, que pueden ejercitarse y resolverse sin necesidad de un debate contencioso; es el caso, p. ej., de las acciones de separación conyugal o divorcio.

c) tercera, *que dicha lesión sea ilegítima*; es decir, que no se apoye en un título jurídico válido (una ley, un contrato) y suficiente para ocasionar la lesión;

d) y cuarta y última, *que el proceso le otorgue una expectativa razonable de ventaja o beneficio*, porque sea un instrumento apto para ello: cuando menos, la eliminación de la lesión sufrida o la consecución de una declaración beneficiosa.

De estas cuatro condiciones, el papel central corresponde a las dos primeras. La mera titularidad de un bien no habilita para ejercer acciones judiciales relativas al mismo (porque si el propietario no es inquietado o privado de su posesión por nadie, carece de legitimación para emprender un proceso posesorio o una acción reivindicatoria); pero, ciertamente, tampoco hay lesión esgrimible si el accionante no acredita la titularidad del bien lesionado. Pero hay entre ambas una jerarquización lógica y temporal: salvo casos excepcionales, lo que otorga legitimación *ab initio* del proceso es meramente la comprobación de la lesión; su puesta de manifiesto genera una presunción de que el actor es titular del bien lesionado, presunción que basta para que el proceso pueda iniciarse; la comprobación de la titularidad del bien es una cuestión de fondo que habrá de acreditarse a lo largo de proceso y ser decidida en la sentencia. De ello resulta que *el núcleo fundamental de la legitimación radica en el elemento de la lesión: está legitimada la persona que ha sufrido una lesión ilegítima en alguno de los bienes de los que dice ser titular*.

Podría decirse que esta conclusión se asemeja sensiblemente a la fórmula que la doctrina jurisprudencial utiliza habitualmente para describir la legitimación como "la titularidad de un derecho o interés legítimo que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de suerte que, de estimarse ésta, se produzca un

efecto positivo o beneficio o la eliminación de un efecto negativo o perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial, debiendo tratarse de una ventaja concreta y efectiva. En este mismo sentido, la sentencia del Tribunal Constitucional n.º 52/2007, de 12 de marzo, (FJ 3) precisa, en relación al orden contencioso-administrativo, que "el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta. O, lo que es lo mismo, el interés legítimo es cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida"<sup>31</sup>. Pero, diferencias terminológicas aparte, esta doctrina sólo se fija en la primera parte del fenómeno de la legitimación: hay toda una segunda parte que no se considera y que paso a describir.

Para estar legitimado es necesario, de entrada, acreditarse como lesionado en un bien del que se dice titular. Pero esto no es más que el comienzo, porque el Derecho (las normas, o las decisiones judiciales) impone limitaciones y requisitos adicionales a los tipos de bienes que pueden ser lesionados a efectos de solicitar su reparación judicial; a los tipos de lesiones que pueden invocarse; y, por último, a las personas que pueden invocar unos u otros. Estas limitaciones no son siempre explícitas, pero su existencia es notoria, porque

---

<sup>31</sup> Se cuentan probablemente por centenares las sentencias que utilizan esta o parecidas fórmulas. Entre las más recientes, y a título de ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2011* (recurso de casación 6297/2008), a la que pertenece el texto transcrito.

a) no todos los bienes lesionados pueden esgrimirse judicialmente: un ciudadano no puede acudir a los tribunales para que proteja su pretensión de que la Administración respete la legalidad, sin más (cuando su falta de respeto no le lesione); tampoco puede acudir a ellos en defensa de los intereses de un hermano, por más que los aprecie; ni puede pedir amparo para el mantenimiento de una situación ilegítima;

b) tampoco es susceptible de ser invocado cualquier tipo de lesión: no puede invocarse una lesión a cuya producción se ha prestado consentimiento, ni la que afecte a todos los ciudadanos en general, ni la que aún no se ha producido ni tenga visos razonables de producirse, ni la de cuantía o intensidad mínima;

c) ni todas las personas pueden ejercer cualquier tipo de pretensiones: aparte de las prohibiciones de accionar judicialmente que las normas imponen a determinados sujetos (por ejemplo, en los casos del artículo 20 de la LJ), una persona jurídica no puede accionar en persecución de fines que no se hallen previstos en sus estatutos, por ejemplo; ni el Ayuntamiento de Valverde, en la isla de El Hierro, puede impugnar la aprobación de un plan parcial hecha por el Ayuntamiento de Port-Bou.

La exposición precedente requiere, para su mejor comprensión, de algunas precisiones.

El planteamiento clásico de la teoría de la legitimación trae causa, como ya ante apunté, de la dependencia histórica que la teoría del proceso ha tenido respecto de los modelos que la *escuela histórica* y el *pandectismo* elaboraron para el derecho privado en el siglo XIX; una



dependencia que intentó convertir al derecho procesal (civil) no sólo en un reflejo mimético del derecho privado (también civil, por supuesto), sino en una especie de consecuencia automática de este último. Si la capacidad jurídica determinaba de modo inexorable la capacidad para ser parte, y la capacidad de obrar, la capacidad procesal, era lógico y consecuente pensar que la titularidad del derecho objeto del negocio jurídico debía tener un correlato perfecto en la “relación jurídica” procesal, al que se denominó legitimación.

Esta concepción “refleja” de las instituciones procesales hace, sin embargo, supuesto de la cuestión, olvidando que la legitimación, por naturaleza, es una *técnica normativa*, por un lado, y una *técnica procesal*, por otro; una técnica que *puede* tomar como base los datos del derecho sustantivo (civil), pero que *no tiene* que hacerlo necesariamente. Dicho de otro modo, la legitimación no es una consecuencia inexorable que deriva de la titularidad de un derecho o de un interés; antes bien, esta titularidad es un puro factor que la norma utiliza —en mi opinión, sin acierto— para determinar el ámbito de las personas legitimadas.

a) La legitimación, es, en efecto, *una técnica normativa* mediante la cual el Derecho impone límites a las personas que pueden pleitear, a las lesiones cuya reparación se pretende y a los tipos de bienes sobre los que se produce tal lesión. Ninguna regla lógica, de sentido común o de Derecho natural permite saber de modo inequívoco qué personas se hallan autorizadas para iniciar un proceso: es la ley la que define soberanamente qué tipos o categorías de personas pueden pedir o exigir a un juez que formule un determinado pronunciamiento, y cuáles no, sin que esta decisión se halle vinculada por ningún tipo de imperativo categórico. Para el ejercicio de la acción reivindicatoria, la ley legitima

exclusivamente al propietario, no a los arrendatarios ni a los acreedores del propietario; pero podría haber legitimado también o exclusivamente a éstos, por la misma razón (o falta de razón) que legitima para el ejercicio de la acción subrogatoria del artículo 1111 del Código Civil a los acreedores, pero no a los herederos legítimos. El carácter puramente decisionista de la legitimación se advierte con mucha mayor claridad en el ámbito del contencioso-administrativo: así lo revela la arbitrariedad con la que el legislador atribuye la acción popular (¿por qué la hay en materia urbanística y de protección de las costas, por ejemplo, y no en materia de aguas continentales?), o con la que designa a un tipo concreto de entidades, y sólo a éstas, para ejercer determinadas acciones<sup>32</sup>.

Lo que pretendo decir es que la disciplina legal de la legitimación opera de manera inversa a la interpretación que la doctrina da de la misma. Según el sentir común de los autores, el régimen de la legitimación se compondría de una regla general, más o menos explícita (están legitimados todos los titulares de un derecho subjetivo o interés legítimo) y de un conjunto de reglas especiales, en las que el legislador designa *nominatim* las personas a las que considera legitimadas para el ejercicio de una acción concreta<sup>33</sup>, que pueden incluso no ser los mismos en casos

---

<sup>32</sup> Es el caso, por ejemplo, de la legitimación que el artículo 18.3 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, concede a las organizaciones representativas constituidas legalmente en España para la defensa de los inmigrantes para intervenir en los procedimientos en materia de extranjería. ¿Por qué sólo a estas organizaciones y no, por citar algún otro caso, a organizaciones caritativas en general? Volveré sobre ello en un capítulo posterior.

<sup>33</sup> Que son bastante más numerosas de lo que se piensa. Por ejemplo, véase el artículo 757.1 de la LEC: “La declaración de incapacidad pueden promoverla el cónyuge o quien se encuentre en una situación de hecho asimilable, los descendientes, los ascendientes o los hermanos del presunto incapaz”. Respecto de las acciones de filiación, véase el artículo 765.1 de la misma Ley. Fuera ya

perfectamente equiparables<sup>34</sup>. Desde una óptica racional, sin embargo, las cosas debieran suceder, como ya he apuntado, al revés: como regla general, el legislador, al regular una acción concreta, debería determinar quiénes son los sujetos a los que legitima para su ejercicio; y sólo cuando se enfrentara a supuestos genéricos, como sucede en las leyes procesales generales, es cuando podría acudir, de modo residual, a conceptos abstractos (como los de derecho o interés) para definir el ámbito de las personas legitimadas.

b) Pero, sobre todo, la legitimación es *una técnica procesal* que posee sus propias exigencias, que pueden ser diversas de las que rigen en las relaciones entre particulares: ejercitar un derecho ante un juez es una conducta que no tiene por qué regirse por las mismas reglas, exactamente las mismas, que el ejercicio del mismo en el plano de las relaciones *inter privatos*; la interposición de una autoridad pública introduce en el mecanismo de reclamación de los derechos o intereses factores diferenciales básicos.

La autonomía funcional del proceso se manifiesta, en primer lugar, en el propio diseño de la capacidad para ser parte y de la capacidad procesal, que, como hemos visto, se han venido considerando como un simple trasunto de la capacidad jurídica y de obrar, respectivamente; lo cual no era en modo alguno adecuado. Tras un largo período de vacilaciones, la LEC ha terminado definitivamente con esta correlación, al

---

de la Ley procesal, véanse, por ejemplo, los numerosos preceptos que la Ley 27/1999, de 16 de julio, de Cooperativas, dedica a la impugnación de acuerdos adoptados por los órganos de éstas (artículos 13.3, 17.6, 31.4, 37.2, 51.2 y 74.2, cuya transcripción no parece necesaria).

<sup>34</sup> Basta comparar, al efecto, el artículo 204.1 de la Ley de Sociedades de Capital y el artículo 31.4 de la Ley de Cooperativas; este último contiene una designación de sujetos legitimados bastante más amplia que el del anterior precepto, siendo así que ambos regulan el mismo supuesto, la impugnación de los acuerdos adoptados por la junta o asamblea general de la entidad.

reconocer abiertamente capacidad para ser parte a estructuras personales o masas patrimoniales carentes del factor básico de la personalidad jurídica<sup>35</sup>. El paralelo se mantiene, en cambio, en lo que se refiere a la capacidad procesal en el proceso civil, al exigir que la comparecencia en juicio se haga, por regla general, mediante persona que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, esto es, mayor de edad y sin limitaciones de capacidad de obrar<sup>36</sup>; pero la independización de la capacidad procesal respecto de la capacidad de obrar civil es un hecho bien antiguo y aceptado en el ámbito de los procesos contencioso-administrativo y laboral<sup>37</sup>.

Es, sin embargo, en el terreno de la legitimación donde el abandono del paradigma civilista está resultando más laborioso, por razones muy complejas, que es necesario exponer ordenadamente:

\* De una parte, persiste la duda insoluble acerca de si debe otorgarse a la legitimación un diseño puramente procesal: esto es, configurarla como una suerte de llave que el legislador puede utilizar *ad libitum* para regular de modo racional el acceso al proceso. La duda es tanto más grave en la medida en

---

<sup>35</sup> Artículo 6.1, apartados 4.º, 5.º y 7.º

<sup>36</sup> Artículo 7.1. Esta regla se extiende a las personas jurídicas, así como a las masas patrimoniales, entidades y grupos carentes de personalidad al exigir (artículo 7, apartados 4 a 7) que la comparecencia en juicio se efectúe mediante las personas físicas que, en virtud de la ley o de pactos privados, actúen por ellas o las representen; personas que, lógicamente, deberán poseer plena capacidad de obrar civil.

<sup>37</sup> En uno y otro se reconoce —bien que con ciertas cautelas y con un inequívoco talante de excepcionalidad— la capacidad procesal de los menores de edad, que pueden comparecer en juicio por sí, sin necesidad de la asistencia de las personas que, conforme al derecho civil, suplen su capacidad en este campo: véanse los artículos 18, párrafo primero, de la LJ, y el artículo 16, apartados 2 y 3 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social.

que opera en el terreno de lo inconsciente: la doctrina contemporánea parte en sus consideraciones de la premisa inamovible de que, conforme se ha hecho tradicionalmente, cualquier persona que puede basar una pretensión en cualquier derecho o interés puede plantearla ante un juez; una premisa que ha logrado incluso consagración constitucional, con el reconocimiento del derecho de cualquier persona a impetrar la tutela judicial en defensa de sus derechos o intereses. En este marco de pensamiento resulta muy difícil considerar siquiera la hipótesis de que el legislador pueda condicionar dicho acceso al hecho de que las pretensiones ofrezcan determinadas características de cantidad o calidad, al objeto de adecuar el volumen de litigios a las capacidades reales y razonables de respuesta de la organización judicial. Y si la llave del proceso se otorga genéricamente a cualquier titular de un derecho o interés y, al tiempo, dicho derecho o interés constituyen el objeto material de litigio, sobre el que tendencialmente ha de recaer un pronunciamiento de fondo, la configuración de la legitimación como un requisito procesal previo, esto es, como un filtro que permita al juez rechazar el debate sobre determinados tipos de pretensiones, no resulta nada fácil.

\* Pero al eludir este problema no se hace más que trasladarlo de lugar, porque los filtros, aunque parezcan odiosos, son inevitables. Es elemental que no toda persona puede comparecer ante un órgano judicial para exigirle que decida o resuelva algo,

invocando algún tipo de interés: un hijo no puede pedir a un juez que condene a su padre a llevarle a ver un partido de fútbol en el que tiene mucho interés, ni un espectador puede demandar al propietario de una sala de cine por el hecho de que la película no haya sido de su entero agrado; como lo es igualmente, aunque en sentido inverso, que uno y otro sujetos del ejemplo pueden, respectivamente, exigir judicialmente alimentos al padre si éste le abandona, o una indemnización al empresario si ha sufrido una caída debida al mal estado de una escalera. La cuestión, entonces, se desplaza a determinar qué tipos abstractos de situación, relación o pretensión habilitan para iniciar un proceso, momento éste en el que el problema vuelve a plantearse casi en los mismos términos.

\* Y en este momento vuelve a reaparecer la dependencia de la construcción privatista, condicionando la legitimación a la titularidad de una determinada situación jurídica; como regla general, de un derecho subjetivo. Con ello, además de situarnos en un ámbito estrictamente ajeno al procesal, se incurre, a mi entender, en un triple error. Primero, el diseño de la legitimación se hace depender de una definición precisa de unas determinadas situaciones jurídicas subjetivas típicas; tarea que, como se verá más adelante, es prácticamente inviable. Segundo, se opera una cosificación de los títulos legitimadores: hacer depender la legitimación de la titularidad de un derecho o interés presupone considerar uno y otro

como objetos cuasisensibles que “se tienen” y se pueden exhibir para acceder al proceso, como la entrada de un espectáculo, siendo así que la legitimación, como he visto, es un fenómeno funcional y dinámico de mucha mayor sutileza. Pero, sobre todo —tercero—, se deja a un lado el carácter normativo que la legitimación posee, considerándola como una simple consecuencia automática derivada de situaciones jurídicas materiales y no, como sería más correcto, como el efecto de una decisión legislativa estrictamente referida a la modulación del acceso al proceso: esto es, como un *factum*, no como un *datum*.

### **3. Es posible una concepción procesal de la legitimación**

Concebir la legitimación como la titularidad de una situación jurídica supone, como ya vimos, asumir la concepción clásica de la misma como un requisito o presupuesto material de la acción; y ello suscita la aparente imposibilidad de darle el tratamiento de un presupuesto procesal y, por tanto, que su ausencia sólo pueda ser apreciada en la resolución de fondo del mismo (la sentencia), y no de manera anticipada, como sucede con los restantes requisitos procesales. Esta dificultad ha tratado de salvarse señalando que la legitimación no consiste propiamente en la situación jurídica, sino en la relación (la vinculación) que ésta posee con el contenido de la pretensión procesal. Pero esta explicación, que quizá sugiere algo, en el fondo no dice nada (al menos, nada claro) y, por tanto, no me parece útil. Y es que el esfuerzo por superar la aparente incompatibilidad entre la naturaleza sustantiva o material de la situación jurídica y su consideración como un requisito procesal es innecesario, porque tal incompatibilidad, en mi opinión, no existe.

Partamos, para ello, de la tesis clásica según la cual la legitimación proviene de la titularidad de una situación jurídica; aceptándola a efectos meramente dialécticos. El que una determinada situación jurídica constituya el presupuesto de la acción no impide que pueda operar también como presupuesto del proceso. Y no sólo es que pueda ser valorada anticipadamente en determinados casos, sino que debe serlo y lo es siempre por el órgano jurisdiccional, tanto inicialmente como en el examen de fondo que se hace en la sentencia. Esta valoración, claro está, es muy distinta en extensión e intensidad en uno y otro momento: es plenamente factible que, en los momentos iniciales del proceso, el juez advierta la falta de legitimación del demandante (o del demandado), en los casos en que tal ausencia sea patente. En una acción reivindicatoria, por ejemplo, la legitimación del demandante proviene de su derecho de dominio sobre la cosa y de la lesión que se dice sufrida por éste; el juez comprueba siempre liminarmente la existencia del derecho a través del examen del título de propiedad que se exhibe, así como la existencia de la lesión; si es notorio que la propiedad no corresponde al demandante (p. ej., si alega ser propietario del Museo del Prado), o si comprueba que la lesión alegada es imaginaria (por ejemplo, que el mismo museo ha sido ocupado por un grupo antisistema) nada impide al juez terminar el proceso sin más trámites.

Ello no supone que estos datos hayan de valorarse sólo en el momento inicial del proceso. La titularidad del bien, así como la realidad de la lesión y su ilegitimidad deberán ser objeto de demostración y prueba, ya de modo completo, a lo largo del proceso; el cual, obviamente, puede terminar con una sentencia que declare la falta de legitimación basada ya en la ausencia de la titularidad del bien, ya en la falta de lesión, con independencia del prejuicio favorable que hubiera podido forjarse en el momento inicial del procedimiento. El *factum* de la legitimación juega tanto en dicho momento como en el de finalización



del proceso; y en este último, como una causa de inadmisión, no de desestimación en cuanto al fondo, porque lo que era un presupuesto procesal al inicio del procedimiento sigue siéndolo al final del mismo.

### III. PRECISIONES DE CONCEPTO

El estudio de la institución que nos ocupa no puede iniciarse sin concretar previamente el objeto de la investigación. Esta necesidad proviene de la intensa polisemia que aqueja al término "legitimación", con el que, en el mundo del Derecho, se alude a fenómenos absolutamente dispares<sup>38</sup>. No pretendo referirme a todos ellos, sino sólo a los diferentes significados que se asignan a esta expresión en el Derecho procesal administrativo de nuestro país; una tarea de depuración terminológica que es imprescindible para evitar equívocos.

Es muy frecuente hallar en la jurisprudencia una alusión a dos categorías, denominadas *legitimatio ad processum* y *legitimatio ad causam*. Siempre con referencia a la *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de abril de 2005* (recurso de casación 5572/2002), suele leerse<sup>39</sup> que

*"el concepto de legitimación encierra un doble significado: la llamada legitimación «ad processum» y la legitimación «ad causam». Consiste la primera en la facultad de promover la actividad del órgano decisorio, es decir, la aptitud genérica de ser parte en cualquier proceso, lo que «es lo mismo que capacidad jurídica o personalidad, porque toda persona, por el hecho de serlo, es titular de derechos y obligaciones y puede verse en necesidad de defenderlos». Pero distinta de la anterior es la legitimación «ad causam» que, de forma más concreta, se refiere a la aptitud para ser parte en un proceso determinado, lo que significa que depende de la pretensión procesal que ejercite el actor o, como dice la sentencia antes citada, consiste en la*

---

<sup>38</sup> Como ejemplo expositivo, véase Rescigno, Pietro, «Legittimazione (diritto sostanziale)», *Novissimo Digesto Italiano IX*, UTET, Torino, 1965, páginas 716 a 721.

<sup>39</sup> Por ejemplo, *Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 181/2007), y *de 6 de junio de 2011* (recurso de casación 1380/2007) entre otras muchas.

*legitimación propiamente dicha e «implica una relación especial entre una persona y una situación jurídica en litigio, por virtud de la cual es esa persona la que según la Ley debe actuar como actor o demandado en ese pleito»; añadiendo la doctrina científica que «esta idoneidad específica se deriva del problema de fondo a discutir en el proceso; es, por tanto, aquel problema procesal más ligado con el Derecho material, habiéndose llegado a considerar una cuestión de fondo y no meramente procesal»<sup>40</sup>.*

Es fácil comprobar, conforme a lo que más arriba he escrito, que estas expresiones están tomadas de la doctrina procesal de la primera parte del siglo XIX, habiendo pervivido asombrosamente hasta nuestros días, en los que se les asigna un sentido parcialmente diferente. La moderna doctrina del Derecho procesal civil, con mayor rigor técnico, distingue hasta tres presupuestos subjetivos del proceso:

- 1) La *capacidad para ser parte*, esto es, "la aptitud para ser titular de todos los derechos procesales y asumir las cargas y responsabilidades inherentes al proceso civil, o dicho en otros términos, la aptitud para pedir la tutela de los tribunales de justicia y para resultar afectado por la decisión jurisdiccional relativa a la tutela jurídica pretendida"<sup>41</sup>; en cierta forma, equivale al concepto civilista de capacidad jurídica o personalidad, aunque el artículo 6

---

<sup>40</sup> Estas referencias también se encuentran en la doctrina de la Sala de lo Civil: véase, por todas, la *Sentencia de 9 de marzo de 2010* (recurso de casación 1988/2005), donde se dice que "la legitimación, como cualidad que la Ley atribuye a una persona para figurar como parte en un proceso determinado, al actor porque le pertenece el derecho que reclama y al demandado porque está obligado a reconocerlo y a hacerlo efectivo, es problema que afecta al fondo del litigio" (STS de 7 de enero de 1988), lo que reitera la Sentencia del mismo Alto Tribunal de 26 de abril de 1993 cuando dice que "tanto la doctrina como la jurisprudencia de esta Sala han establecido la clara diferenciación existente entre la «*legitimatío ad processum*» y la «*legitimatío ad causam*» que no pueden ni deben ser confundidas, tanto por ser cosas distintas, como por los efectos directos que de ellas se derivan, ya que la primera hace relación a la forma, se ha de fundar en la falta de las condiciones y requisitos que para comparecer en juicio se expresan en el número 2.º del artículo 533 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mientras que la segunda se funda en la falta de acción, de razón y derecho que asiste al que litiga y afecta al fondo del asunto" (STS de 26 de abril de 1993)".

<sup>41</sup> Fernández Ballesteros, Miguel Ángel/Rifá Soler, José María/Valls Gombau, José Francisco, «*Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*», Iurgium/Atelier, Barcelona, 2001, página 124; en idéntico sentido, De la Oliva Santos, Andrés/Díez-Picazo Giménez, Ignacio/Vegas Torres, Jaime, «*Curso de Derecho Procesal Civil*», I, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2012, página 401.

de la LEC le asigna un contenido más amplio, otorgándosela a determinadas organizaciones carentes de personalidad.

- 2) La *capacidad procesal*, también llamada “capacidad para comparecer en juicio, es decir, la aptitud para realizar válidamente actos procesales”<sup>42</sup>, a la que (sin utilizar este nombre) se refiere el artículo 7 de la LEC. Corresponde a las personas físicas mayores de edad o emancipadas y que no estén incapacitadas, equivaliendo en cierta forma a la capacidad de obrar; en el caso de las personas jurídicas y organizaciones sin personalidad, su comparecencia en juicio deberá hacerse a través de las personas que el artículo citado de la LEC dispone para cada tipo.
- 3) Y, finalmente, la *legitimación* a cuya naturaleza me he referido referido ya antes.

Parece oportuno recordar estos conceptos elementales del Derecho procesal con la finalidad de advertir

- a) que la legitimación *ad processum* de que habla la jurisprudencia (en las sentencias antes citadas) equivale a lo que doctrinalmente se conoce como capacidad para ser parte; y la legitimación *ad causam*, a la legitimación en sentido propio y estricto;
- b) que no obstante, la jurisprudencia utiliza con frecuencia el término de legitimación (o de legitimación *ad causam*) para aludir a cuestiones que técnicamente son de capacidad procesal, como ocurre con la insuficiencia de apoderamiento<sup>43</sup>, o con el requisito previsto en el artículo 45.2.d) de la LJ; o de capacidad para ser

---

<sup>42</sup> Fernández Ballesteros, Miguel Ángel/Rifá Soler, José María/Valls Gombau, José Francisco, «Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», cit., página 135; De la Oliva Santos, Andrés/Díez-Picazo Giménez, Ignacio/Vegas Torres, Jaime, «Curso de Derecho Procesal Civil», cit., página 410.

<sup>43</sup> Por ejemplo, *Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de junio de 2011* (recurso de casación 6092/2008).

parte (por ejemplo, en el caso de comparecencia en nombre de comunidades de bienes o de propietarios)<sup>44</sup>;

- c) que, también a veces, se emplea la fórmula legitimación *ad processum* para aludir a estas mismas cuestiones, que pertenecen al ámbito técnico de la capacidad procesal;
- d) que la LJ emplea el concepto de capacidad procesal (artículo 18) para referirse a lo que técnicamente es capacidad para ser parte; y que omite el tratamiento de este último tipo de capacidad.

Estas imprecisiones terminológicas tienen su razón de ser en la laguna existente en los artículos 51.1.b) de la LJ (*"El Juzgado o Sala, tras el examen del expediente administrativo, declarará no haber lugar a la admisión del recurso cuando constare de modo inequívoco y manifiesto: b) La falta de legitimación del recurrente."*) y 69.b) (*"La sentencia declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones en los casos siguientes: b) Que se hubiera interpuesto por persona incapaz, no debidamente representada o no legitimada"*), que, a efectos de la declaración de la falta de presupuestos subjetivos de los recurrentes, mencionan, el primero, sólo la falta de legitimación (no, por tanto, la falta de lo que el artículo 18 llama impropriamente capacidad procesal), y el segundo, la falta de legitimación y los defectos de capacidad para ser parte (pero no los de capacidad procesal), lo que ha forzado a los tribunales a echar mano del vicio de falta de legitimación para cubrir todos estos supuestos e inadmitir los recursos correspondientes. Pero no deja de ser una seria imprecisión dogmática —más grave en un órgano como el Tribunal Supremo— la mezcolanza de nociones que la doctrina procesal tiene perfectamente deslindadas; ni tiene justificación que se continúen empleando expresiones como las de legitimación *ad processum* y *ad causam*,

---

<sup>44</sup> Por ejemplo, citando sólo un fallo reciente, en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 2011* (recurso de casación 1402/2007).

doctrinalmente obsoletas y totalmente desajustadas con la terminología actual de la LEC.

La presente tesis tratará, pues, exclusivamente de la técnica procesal de la legitimación, entendida en el sentido más estricto (y simple) de la facultad reconocida por la ley para iniciar y hacer tramitar un proceso contencioso. Trataré en ella, en consecuencia, sólo de la *legitimación activa*. La llamada *legitimación pasiva* ofrece una problemática mucho más reducida y simple: la ostentan el autor o autores de la conducta productora de la lesión, las personas que se hayan beneficiado de ella y cualesquiera otras a las que pueda afectar el resultado del proceso. La dejo, por ello, fuera de mi exposición.

**CAPÍTULO II**  
**LA LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO CONTENCIOSO-  
ADMINISTRATIVO: ORÍGENES Y REPLANTEAMIENTO**

**SUMARIO**

- I. LA UNIVERSALIZACIÓN DEL CONTROL CONTENCIOSO
- II. LA GESTACIÓN DEL MODELO EN EL CONTENCIOSO FRANCÉS
  - A) Derecho subjetivo y recurso de plena jurisdicción
  - B) Interés y recurso por exceso de poder
  - C) El ensanchamiento de la legitimación: monopolio jurisprudencial, procedimientos y causas
- III. La evolución del problema en España
  - A) El sistema contencioso de 1845
    - 1. La legislación de 1845-46: la legitimación como presupuesto implícito
    - 2. Los derechos lesionados como factor de delimitación de la materia contenciosa
    - 3. El problema de la protección de los intereses
  - B) La cuestión bajo la Ley Santamaría de Paredes de 1888
    - 1. El “derecho de carácter administrativo” como criterio de división competencial
    - 2. El camino hacia la importación del recurso por exceso de poder

- C) El régimen de la Ley de lo Contencioso de 1956 y su evolución
- D) El final del camino: la Ley de 1998. Motivos de satisfacción e insatisfacción
  - 1. Las novedades
  - 2. Una valoración general

#### IV. UN NUEVO PLANTEAMIENTO DE LA TEORÍA GENERAL

- A) Sobre los fines institucionales de la jurisdicción contenciosa
  - 1. Los modelos históricos de explicación del sistema
  - 2. La justicia administrativa como instrumento de protección del ciudadano frente a la Administración en una sociedad de conflicto
- B) La jurisdicción contenciosa como servicio público y sus límites naturales

## **I. LA UNIVERSALIZACIÓN DEL CONTROL CONTENCIOSO**

La exposición de los debates teóricos que la legitimación plantea en nuestro proceso civil proporciona importantes elementos de juicio para evaluar las respuestas que, históricamente, nuestra legislación ha dado al problema de la legitimación en el régimen de la justicia administrativa: unas respuestas aparentemente similares a las que fueron acuñándose en el seno del proceso civil, pero cuyo escenario de fondo ha sido muy diverso.

El proceso contencioso-administrativo no es, en efecto, un proceso más, por la razón evidente de que su objeto (dicho en sentido vulgar) consiste en el enjuiciamiento de la legalidad de actuación de los poderes públicos. Litigar contra el Estado —*lato sensu*— no es ni ha sido nunca igual que pleitear con otro ciudadano; la actuación de los poderes públicos había venido gozando en la historia de una inmunidad judicial más o menos extensa, que ha ido retrayéndose con notable lentitud: admitiendo un control jurídico, primero, pero encomendado a órganos de la propia Administración; limitando el ámbito de este control a conflictos concretos enumerados en relaciones tasadas; excluyendo todo tipo de control sobre actos de autoridad y de gobierno, e incluso estableciendo filtros previos que permitían a la Administración remitir a su propia decisión, en forma gubernativa, los planteados inicialmente ante los órganos de la jurisdicción administrativa.

Este planteamiento explica la práctica ausencia de normas relativas a la legitimación en la legislación española sobre el proceso contencioso-administrativo, porque las restricciones en el acceso al proceso se diseñaron invariablemente desde una óptica objetiva, la de los actos excluidos de control. Sólo muy tardíamente se suscitó la cuestión de qué personas podrían tener o no acceso a la jurisdicción; y, cuando se



suscitó, se resolvió en un sentido invariablemente ampliatorio, pero acudiendo a fórmulas de alcance incierto.

Desde este punto de partida, es obligado reconocer que la evolución histórica de la justicia administrativa ha seguido una clara línea de progreso, que no debe ser olvidada ni minusvalorada: en poco más de doscientos años de historia (algo menos en España), el control contencioso de la Administración ha experimentado progresos espectaculares, hasta alcanzar un nivel de práctica universalización. Así ha sucedido en el plano objetivo, sometiendo paulatinamente a control jurisdiccional la práctica totalidad de la actuación administrativa y, últimamente, también su inactividad (hay todavía, cierto es, algunas áreas exentas —los inextinguibles actos políticos y la discrecionalidad técnica, por ejemplo—; pero su peso estadístico, comparado con el que representa la actividad sujeta a fiscalización, es bien escaso); y una universalización paralela ha tenido lugar en el plano subjetivo, de modo que la impugnación de la actividad administrativa se halla abierta hoy a la práctica totalidad de los sujetos de derecho.

El soporte técnico de esta apertura subjetiva del contencioso se ha plasmado en el diseño de la legitimación, cuyo núcleo es de una singular sencillez: todo él se basa en las dos simples nociones de derecho e interés, cuya titularidad abre el acceso al recurso sin más requerimientos. El requisito, tal y como se lo interpreta en España de modo pacífico, es de una absoluta levedad: no sólo basta con acreditar que del resultado del proceso resultará un beneficio de cualquier orden para el recurrente, sino que, además, la apreciación de la existencia de dicha ventaja se halla condicionada por un criterio interpretativo de la máxima amplitud, apoyado en la necesidad de dotar de la mayor efectividad posible al derecho fundamental reconocido en el artículo 24 de la Constitución.

Como expuse en el capítulo anterior, parece haber sólidos motivos para la satisfacción, incluso para pensar que el devenir histórico del problema ha llegado a su fin; al final más feliz posible, plasmado en la existencia de una justicia administrativa abierta a todos los ciudadanos. Pero esta visión tan redonda y tranquilizadora, versión a escala microscópica de la ideología del fin de la Historia, es engañosa. La simplicidad, de un lado, tiene costes importantes, reflejados en una importante dosis de improvisación y falta de racionalidad en la aplicación de los títulos legitimadores; hay, además, múltiples problemas nuevos carentes de respuesta adecuada (o sin respuesta alguna); y, sobre todo, falta una consideración detenida acerca de si un escenario de universalización subjetiva del recurso contencioso es el mejor posible desde la perspectiva del correcto funcionamiento del sistema jurisdiccional.

Formular un diagnóstico preciso de la situación en que nos encontramos exige volver la vista atrás.

## **II. LA GESTACIÓN DEL MODELO EN EL CONTENCIOSO FRANCÉS**

La atípica aparición del vigente sistema de legitimación se manifiesta con toda claridad en el proceso evolutivo del contencioso francés, modelo por excelencia del sistema de justicia administrativa de tipo continental. En él, los dos requisitos legitimadores —derecho subjetivo e interés— no surgen en virtud de previsión legislativa alguna, sino al hilo de una tradición jurisprudencial creada empíricamente (al que sólo mucho después la doctrina comienza a prestar un cierto soporte teórico) y cuyo punto de partida no se encuentra en una determinación de los tipos de personas a las que se quiere dar acceso al recurso, sino en una cuestión absolutamente diversa, cual es el ámbito objetivo del proceso. *Son, en efecto, los tipos de actividad administrativa que paulatinamente se van sometiendo a control los factores que*

*determinan, de forma casi mecánica, las circunstancias que legitiman a los sujetos para el planteamiento del recurso.*

### **A) Derecho subjetivo y recurso de plena jurisdicción**

No hay en las primeras regulaciones francesas del recurso contencioso (de plena jurisdicción, único previsto en la fase de instauración del sistema) previsión de ningún tipo acerca de los requisitos exigidos a los particulares para poder acceder al proceso; requisitos que derivan implícitamente del ámbito que el recurso posee.

En una transposición mecánica del modelo del proceso judicial civil, la competencia de los nuevos órganos contenciosos se circunscribió, en Francia, a la resolución de los conflictos sobre derechos de contenido económico que enfrentaban a la Administración con los ciudadanos: en su núcleo fundamental, el recurso contencioso no era otra cosa que un vehículo de litigios patrimoniales, relativos a los después conocidos como *actos de gestión*<sup>45</sup>. Esto sucedió así, posiblemente, porque el contencioso tuvo su raíz en la bien conocida decisión, adoptada en los primeros momentos de la Revolución, de excluir la competencia de los jueces civiles sobre los conflictos de carácter patrimonial en los que la

---

<sup>45</sup> Así lo acredita la relación de competencias que la ley de 7-11 de septiembre de 1790 confirió a los primeros órganos contencioso-administrativos, los directorios de distrito y de departamento: litigios sobre contribuciones directas, sobre interpretación y ejecución de contratos de obras públicas y sobre indemnizaciones debidas por ocupación y expropiación de inmuebles para construcción de obras públicas o por los daños causados por los empresarios privados constructores de las mismas. A estas materias se sumaron, mediante normas inmediatamente posteriores, las relativas a litigios sobre suministros militares (ley de 9-25 de marzo de 1791), venta de bienes nacionales (leyes de 1 fructidor del año III y del 29 vendimiario del año IV) y distribución de bienes comunales (ley de 10 de junio de 1793), entre otras. La posterior ley de 28 pluvioso del año VIII confirmó esta atribución de competencias de los nuevos consejos de prefectura, a las que añadió las cuestiones relativas a contravenciones *de grand voirie*. Sobre ello, vid., por todos, Laferrière, Edouard, «*Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*», Berger-Levrault, Paris, 2.<sup>a</sup> ed., 1896, tomo I, páginas 191 y siguientes. Esta concepción “patrimonialista” del recurso tenía no obstante excepciones, ya que también se atribuyó a los órganos citados la resolución de los litigios con ocasión de elecciones municipales y departamentales (instrucción de la Asamblea Nacional de 12-20 de agosto de 1790), así como de la elección de los jueces de distrito y de paz (ley de 7-10 de noviembre de 1790).

Administración fuera parte; conflictos que, de no haber mediado esta decisión crucial, de orden puramente político, hubieran caído naturalmente dentro del ámbito de atribuciones de aquéllos. Pero nada más lejos de la mentalidad de los revolucionarios que permitir el establecimiento de litigios en relación con los *actos de autoridad*, núcleo duro del poder público y a los que se consideraba de la exclusiva competencia de los órganos integrantes de la Administración activa: las reclamaciones a que los mismos podían dar lugar habrían de ventilarse exclusivamente en vía jerárquica ante los propios órganos de la Administración; ni siquiera ante sus propios órganos contenciosos<sup>46</sup>.

Es comprensible, por ello, que las normas de la época no se plantearan siquiera el problema de la legitimación o *qualité pour agir*, cuestión que simplemente se daba por supuesta: el proceso contencioso sólo podía ser suscitado por los titulares de los derechos subjetivos patrimoniales cuya discusión era el objeto del mismo; por la propia naturaleza de las cosas (y no por consideraciones de orden jurídico-procesal), en un recurso cuyo objeto es materialmente idéntico al del proceso civil sólo pueden actuar como demandantes los que sean titulares de una situación jurídica cuyo cumplimiento pueda demandarse al objeto de lograr una condena; esto es, de un derecho subjetivo<sup>47</sup>.

---

<sup>46</sup> La autorizada opinión del propio E. Laferrière es terminante: “Contra los actos de administración que implican una delegación del poder público no se admite reclamación alguna, ya sea ante los tribunales judiciales o ante los cuerpos administrativos constituidos en jurisdicción. La doctrina de las asambleas revolucionarias es muy clara sobre este punto. Según ella, el control y la revocación de estos actos constituyen en sí mismos actos de administración que no pueden emanar sino de la misma autoridad administrativa. Ninguna diferencia existe, a este respecto, entre el control que esta autoridad puede ejercer de oficio y el que es provocado por las reclamaciones de terceros interesados [...] En todo caso, el único recurso posible contra el acto de poder público es un recurso ante la administración mejor informada o ante la autoridad superior”: «*Traité...*», cit., I, página 185.

<sup>47</sup> En esta primera época, las decisiones del *Conseil d’Etat* hacen alusión, cierto es, al derecho como fundamento del recurso, pero sin configurarlo claramente como un requisito para la admisión (*condition de recevabilité*) del mismo, sino más bien —me parece— como una condición

La teorización de esta circunstancia, así como el vínculo indisoluble entre la noción de derecho subjetivo y el recurso de plena jurisdicción, tardaría bastante en llegar. En las obras iniciales no hay huella alguna de esta idea (mucho menos aún de la noción técnica de legitimación), como lo acredita la obra de CORMENIN<sup>48</sup>. En ella hay una referencia al "*défaut de qualité et d'action*" como una de las causas de rechazo de las demandas contenciosas; sin embargo, en la larga y desordenada enumeración de supuestos (absolutamente casuísticos) que el autor integra en esta causa de rechazo no hay indicio alguno de concepto general de ningún tipo, ni referencia a derechos como requisitos para el planteamiento del recurso; a lo sumo, se menciona entre ellos alguna circunstancia que hoy encuadraríamos en el ámbito de la capacidad procesal, pero nada que evoque el concepto de legitimación.

La idea del derecho subjetivo comienza a surgir en las obras de la década de 1850; pero no se alude a ella como un requisito de legitimación, sino como una característica objetiva de los actos administrativos contra los que el proceso puede entablarse. *No pertenece, podría decirse, al régimen jurídico de las partes, sino al objeto o ámbito del proceso*. La primera referencia que he hallado se encuentra en la obra de Firmin LAFERRIÈRE, enunciada de forma muy enfática: "Tout intérêt qui se dit blessé par un acte de l'administration ne peut pas réclamer contre cet acte par la voie contentieuse; il faut qu'il puisse s'appuyer sur un *droit acquis*, ou se traduire en droit formel et positif. Le jugement alors, en matière administrative comme

---

necesaria para el éxito de la pretensión de fondo. Así se aprecia en las muy tempranas decisiones que reseña Sandevor, Pierre, *«Etudes sur le recours de pleine juridiction»*, LGDJ, Paris, 1964, páginas 218 y 219: C. E., 4 de marzo de 1809, *David et cons.*: "Considérant que le *défaut de droit* de la part des particuliers leur ferme toute espèce de recours par la voie de contentieux..."; C.E., 10 de enero de 1821, *Bouvet*: "Considérant que le comte de Bouvet n'oppose, à la décision de notre ministre de la Marine qui lui refuse ces allocations, aucunes dispositions de loi ou de règlement qui les lui accordent, ni aucun acte d'où il résulte pour lui un *droit positif*". Los textos, cuando menos, son ambiguos.

<sup>48</sup> M. de Cormenin, *«Droit administratif»*, Pagnerre-Gustave Thorel, Paris, 5.ª ed., 1840, tomo I, páginas 120 y ss.

en matière civile, est déclaratif; il a pour base un fait et un droit; le fait, c'est l'acte de l'administration ou de son agent; le droit, c'est la cause légale et préexistante en faveur de celui qui réclame contre l'entreprise administrative. Le *droit* du citoyen est corrélatif à une *obligation spéciale* de l'administration"<sup>49</sup>. A partir de esta obra, la apelación a la idea del derecho es una constante en la doctrina francesa<sup>50</sup>.

## **B) Interés y recurso por exceso de poder**

1. La aparición del concepto de derecho subjetivo como fundamento del recurso no se acompaña en esta época de una construcción paralela de la idea de interés como título legitimador en el recurso por exceso de poder. Cuando los autores antes citados analizan este segundo tipo de recurso, falta una referencia equivalente y, desde luego, cualquier alusión al interés. En esta segunda modalidad de recurso, las circunstancias del acto administrativo que habilitan para su impugnación no son subjetivas; no se refieren a su incidencia en la esfera jurídica de sus destinatarios, sino a hechos objetivos, como la falta de competencia, la inobservancia de formas sustanciales y la desviación de poder.

---

<sup>49</sup> Laferrière, Firmin, «*Cours théorique et pratique de droit public et administratif, mise en rapport avec la Constitution de 1848*», Librairie de Jurisprudence et de Cotillon, Paris, 3.<sup>a</sup> ed., 1850, dos volúmenes. La cita, en vol. II, página 695; las cursivas son del original. El lenguaje un tanto peculiar que utiliza el primero de los Laferrière me ha aconsejado no intentar la traducción del texto.

<sup>50</sup> Valga, por todas, la referencia a la difundida obra de Léon Aucoc: “para que un acto de la autoridad administrativa dé lugar a un recurso por la vía contenciosa ante una jurisdicción del orden administrativo o del orden judicial, han de reunirse dos condiciones: 1.º que el acto atacado haya atentado *contra un derecho* fundado sobre una disposición legal o reglamentaria o de un contrato; 2.º, que el acto atacado tenga por efecto inmediato lesionar el *derecho de un ciudadano*, de modo que le imponga una obligación o le cause un perjuicio actual”: «*Conférences sur l'Administration et le droit administratif faites à l'École de Ponts et Chaussées*», Dunod, Paris, 2.<sup>a</sup> ed., 1878, I, páginas 426-427. La cursiva es mía.

Más aún, cuando la idea de interés comienza a formularse no es como fundamento del recurso por exceso de poder, sino con una finalidad dialécticamente opuesta a la referencia al derecho: si éste es imprescindible para abrir la vía contenciosa, la mera tenencia de un interés es por completo insuficiente a tal objeto. La idea se formula por vez primera en la obra de *VIVIEN*: “El Consejo de Estado se ha encerrado siempre en los dos caracteres que constituyen exclusivamente lo contencioso-administrativo, y nunca, salvo las disposiciones excepcionales que lo decidían de otro modo con palabras terminantes, ha admitido recurso alguno que no versase sobre una reclamación fundada en un derecho, si este derecho no dependía de la acción administrativa. Por esto ha rechazado siempre toda pretensión fundada sobre un simple interés, y la ha remitido a la Administración pura inhibiéndose de conocer por la vía contenciosa”<sup>51</sup>. La doctrina posterior no hará sino repetir la idea con los mismos o parecidos términos, como sucede en las obras de *R. DARESTE*<sup>52</sup> y *Th. DUCROCQ*<sup>53</sup>.

---

<sup>51</sup> M. Vivien, «*Estudios administrativos*», traducción española de Antonio Hernández Amorós y Juan López Somalo, Imprenta de Luis García, Madrid, 2 volúmenes, 1854 (la edición francesa de la obra es de 1848). La cita, en vol. I, páginas 103 y 104.

<sup>52</sup> Dareste, Rodolphe, «*La justice administrative en France, ou Traité du contentieux de l'Administration*», Auguste Durand, Paris, 1862, página 223: “La segunda condición para que se dé el recurso contencioso es que se produzca un atentado contra un derecho [...] De ello se sigue que un simple interés no es suficiente para justificar el recurso por vía contenciosa. Es necesario un derecho, y un derecho oponible a la administración, un derecho que ella tenga necesidad de respetar, porque si la administración se encuentra autorizada por la ley a no tener en cuenta tal o tal derecho, no hay recurso posible”.

<sup>53</sup> Ducrocq, Théophile, «*Cours de droit administratif*», Ernest Thorin, Paris, dos volúmenes, 1881 (sólo he tenido acceso a la 6.ª edición de la obra, que es la que se cita, pero es probable que el texto que se cita se hallara ya en la primera, de 1861), página 234: “Hemos dicho que, para pertenecer al ámbito del contencioso, es necesario que la reclamación dirigida contra un acto administrativo propiamente dicho esté fundada en la *violación de un derecho adquirido, y no sobre la lesión de un simple interés*. Existe derecho adquirido siempre que el acto o el hecho contra el que se reclame ha sido realizado con desconocimiento de una obligación de la Administración derivada del texto de una ley, de un reglamento o de un contrato bajo cuya protección pueda situarse el reclamante; sólo en este caso queda abierta la reclamación contra un acto administrativo. Ello es así porque, si no puede oponerse a la Administración un derecho que haya de respetar, una obligación legal, reglamentaria o contractual que la vincule, ésta está autorizada por la ley a responder: *jure feci*”. Las cursivas son también nuestras.

De los textos citados se deduce con toda evidencia que la referencia al interés nada tiene que ver con una forma de legitimación alternativa al derecho subjetivo; es un mero contrapunto dialéctico para aludir genéricamente a los casos en que, dicho con sencillez, no existe posibilidad de impugnar un acto administrativo. Cabría pensar, entonces, que los supuestos de lesión de intereses (no de derechos) podrían estar comprendidos en el ámbito de la otra modalidad de contencioso, el recurso por exceso de poder; sin embargo, en las abundantes páginas que uno y otro autor dedican al mismo no hay una sola referencia al interés del recurrente ni a su lesión por el acto impugnado. En el recurso por exceso de poder sólo tienen relevancia, como se ha visto, sus causas, luego llamadas aperturas; en ningún momento se hace alusión a requisito subjetivo alguno que deba concurrir en la persona que entabla el recurso por exceso de poder. En esta línea doctrinal, pues, no existe la correlación, que luego se ha generalizado, entre recurso de plena jurisdicción-derecho subjetivo y recurso por exceso de poder-interés<sup>54</sup>.

2. La vinculación entre la noción de interés y el recurso por exceso de poder, así como su construcción técnica acabada, aparecen en la obra magna de *Edouard LAFERRIÈRE*, que en este punto se halla a años luz, en términos de calidad y profundización, de las de sus predecesores, y que ha condicionado toda la doctrina posterior hasta nuestro mismos tiempos.

---

<sup>54</sup> Más aún, los supuestos de lesión de simples intereses, cuando son objeto de protección, caen en el ámbito del contencioso ordinario o de plena jurisdicción. Aucoc, *op. cit.*, página 446, recapitula lo dicho en las páginas anteriores hablando del contencioso ordinario señalando: “En resumen, el contencioso-administrativo, es decir, el dominio de la jurisdicción administrativa, se compone de tres partes distintas por naturaleza: 1.º De las reclamaciones elevadas contra los actos de la autoridad administrativa que tengan por efecto inmediato lesionar los derechos adquiridos por los ciudadanos en virtud de leyes, reglamentos o contratos; 2.º De las reclamaciones elevadas contra actos de la Administración *que no lesionan sino intereses*, pero para los cuales la ley ha abierto expresamente un recurso por vía contenciosa...”. El interés, pues, puede ser protegido en el ámbito del contencioso ordinario (no en el recurso por exceso de poder), y sólo cuando una disposición legislativa lo establezca expresamente y por excepción.



Ante todo, *LAFERRIÈRE* aporta a la mecánica procesal la distinción básica que hoy conocemos con los términos de capacidad procesal y legitimación, y que la doctrina precedente había confundido con frecuencia<sup>55</sup>. Y enfrentándose con el segundo de estos conceptos, formula su concepción del interés que, por haber devenido clásica, debe ser reproducida en su parte fundamental:

“La cualidad requerida para formular un recurso nace del *interés directo y personal* que la parte puede tener en la anulación del acto. Se trata de una regla largo tiempo consagrada por la jurisprudencia. Parece más amplia que la regla ordinaria relativa a las acciones judiciales [*actions en justice*], porque quien ejercita una acción debe, en principio, invocar a la vez un derecho y un interés; un derecho, porque la acción es, hablando con propiedad, el medio de perseguir en justicia lo que es legalmente debido, *jus persequendi in judicio quod sibi debetur*; un interés, porque no existe acción si no puede obtenerse algún efecto útil del pronunciamiento que se solicita.

Si, para la admisibilidad del recurso por exceso de poder, se hubiera exigido que la parte se prevalliera de un derecho contra el acto administrativo atacado, no se habría abierto este recurso, en realidad, más que contra los actos que lesionan los derechos adquiridos. Aquellos que sólo lesionan intereses habrían escapado al recurso, incluso cuando hubieran estado afectados por incompetencia o vicio de forma; era necesario, sin embargo, que estas irregularidades pudieran ser fiscalizadas, incluso en los actos facultativos o discrecionales de la Administración, porque la vigilancia de los intereses lesionados constituye la mejor salvaguardia de la legalidad.”<sup>56</sup>

3. La actualidad del texto que acaba de transcribirse, así como la claridad y la naturalidad con que la cuestión se expone, no debe hacernos olvidar los importantes silencios que guarda. Resulta

---

<sup>55</sup> “El recurso por exceso de poder, para ser admisible, debe ser formulado por una parte que *posea cualidad* para actuar ante el Consejo de Estado. La idea de cualidad puede ser contemplada en dos aspectos diferentes: desde el punto de vista de las condiciones generales de aptitud jurídica que una parte debe cumplir para ejercer una acción, y desde el punto de vista de las condiciones especiales que exige el recurso por exceso de poder”: Laferrière, Edouard, «*Traité...*», cit., II, página 434.

<sup>56</sup> Laferrière, Edouard, «*Traité...*», cit., II, páginas 405-406.

chocante, en efecto, que una obra como la de *LAFERRIÈRE*, tan minuciosa y preocupada por dar cuenta del origen y razón de ser de todas las instituciones que analiza, calle casi por completo sobre el fundamento material y la justificación histórica de una novedad tan sobresaliente como la imposición de un requisito legitimador para promover el recurso por exceso de poder, cuestión por la que pasa casi de puntillas, limitándose a apelar a la tradición ("se trata de una regla largo tiempo consagrada por la jurisprudencia"). Y, aunque en otras partes de su obra se encuentren explicaciones satisfactorias de esta circunstancia, en este lugar se echa de menos una reflexión algo más profunda.

No es aventurado suponer que el silencio del vicepresidente del *Conseil d'Etat* se debía a la incomodidad lógica que el tema presentaba: la exigencia del interés como requisito para emprender el recurso por exceso de poder entrañaba una contradicción con el fundamento histórico de este instituto, originariamente concebido como una modalidad de control *interno* de la Administración frente a los excesos competenciales de sus órganos. La evolución del instituto contenía, pues, una doble anomalía: de una parte, admitir que el recurso por exceso de poder pudiera ser promovido por personas ajenas a la organización administrativa; de otra, exigir a dichas personas una cualidad específica para su planteamiento.

La primera anomalía se justifica por *LAFERRIÈRE* en términos puramente pragmáticos, como hemos visto: al señalar que "la vigilancia de los intereses lesionados constituye la mejor salvaguardia de la legalidad" no se hace otra cosa que conferir al particular un papel de coadyuvante en la labor de los propios órganos de la Administración. Pero las razones de la apertura del recurso por exceso de poder a los ciudadanos son de distinta naturaleza, que *LAFERRIÈRE* explica en otra parte de su obra. El recurso por exceso de poder tiene

su causa última en los mecanismos establecidos para asegurar el principio de separación de los poderes ejecutivo y judicial, consagrado solemnemente en los textos de la época revolucionaria, y cuya garantía se atribuye a los órganos supremos de uno y otro poder: al *Conseil d'Etat*, de una parte, en lo que se refiere a los excesos competenciales en que pudieran incurrir los órganos de la Administración, y a la *Cour de Cassation*, respecto de las extralimitaciones de competencia cometidas por los jueces y tribunales, de otra<sup>57</sup>.

Este paralelismo fue, posiblemente, una de las causas por las que el recurso por exceso de poder siguiera, a lo largo del siglo XIX, una evolución prácticamente idéntica a la de la técnica casacional. Así, de la misma forma que el tribunal de casación extendió inmediatamente la noción de exceso de poder desde las invasiones de los tribunales sobre la competencia administrativa a los *empiétements* en la competencia de otros órganos jurisdiccionales, el *Conseil d'Etat* hizo lo propio respecto de los actos de órganos administrativos que invadían

---

<sup>57</sup> Aunque, ciertamente, la claridad y contundencia de los textos legales en que se atribuía la competencia antedicha al tribunal de casación contrasta vivamente con la ambigüedad de los que operaban una atribución paralela al *Conseil d'Etat*. El control por el tribunal de casación de las invasiones que los jueces cometieran sobre el ámbito de acción reservado a la Administración se implantó nada menos que a nivel constitucional: en primer lugar, en el título III, capítulo V, artículo 27 de la Constitución de 3 de septiembre de 1791, según el cual “el ministro de justicia denunciará al tribunal de casación los actos en los que los jueces hayan excedido los límites de sus poderes”; norma reiterada en el artículo 262 de la Constitución de 5 fructidor del año III: “el Directorio ejecutivo denuncia al tribunal de casación a través de su comisario los actos en los que los jueces hayan excedido sus poderes”. La cita, en Laferrière, Edouard, «*Traité...*», cit., II, página 397.

Es el propio Laferrière quien advierte la debilidad del soporte normativo de los poderes paralelos atribuidos al *Conseil d'Etat* frente a los órganos administrativos, que sólo puede encontrarse en el artículo 52 de la Constitución consular del año VIII (según el cual al Consejo competía “resolver las dificultades que se susciten en materia administrativa”) y en el artículo 11 del *arrêté* de 5 nivoso del año VIII (que habilitaba al Consejo a resolver “los conflictos que pueden plantearse entre la Administración y los tribunales”). Como concluye sensatamente el autor, las decisiones del Consejo “... parecen admitir que esta competencia es inherente a la institución misma del *Conseil d'Etat*, e inspirarse en las tradiciones del antiguo *Conseil du roi*, que estaba encargado de resolver soberanamente los conflictos de competencia, de reprimir todas las extralimitaciones y de resolver todos los conflictos surgidos entre los depositarios de la autoridad pública”: *op. cit.*, II, página 404.

la competencia de otros cuerpos de la propia Administración<sup>58</sup>. También, la *ouverture* del recurso por exceso de poder a los vicios de forma tiene su exacto precedente en la inclusión en este concepto que el tribunal de casación hizo de las infracciones cometidas por los tribunales de las reglas fundamentales reguladoras de los procesos<sup>59</sup>. Así las cosas, no es de extrañar que el *Conseil d'Etat* terminara asumiendo como competencia propia la fiscalización de las violaciones de ley, competencia clásica del órgano judicial de casación<sup>60</sup>.

Y este paralelismo fue el que dio lugar, también, a la apertura del recurso por exceso de poder a los simples ciudadanos; aunque dicho recurso fuera, en su origen, un puro mecanismo de control interno dentro de cada uno de los poderes públicos, de inmediato se puso a disposición de las personas privadas afectadas por las resoluciones (sentencias judiciales o actos administrativos) incursas en este vicio. Así se deduce del desarrollo que el legislador francés hizo del antes citado artículo 262 de la Constitución consular, mediante la ley de 27 ventoso del año VIII (referida al exceso de poder de los órganos jurisdiccionales): su artículo 80 reproduce el precepto constitucional, pero con una adición relevante: “el gobierno, a través de su comisario, y sin perjuicio del derecho de las partes interesadas, denunciará al tribunal de casación, sección de reclamaciones, los actos en los que los

---

<sup>58</sup> Laferrière, Edouard, «*Traité...*», II, páginas 399 (respecto del tribunal de casación) y 407 (respecto del *Conseil d'Etat*). El seguimiento de la línea marcada por el tribunal de casación es muy temprano, en pleno Imperio: CE 1 de septiembre de 1807, *Lavocat*; 12 de abril de 1812, *Royre*; 1 de enero de 1813, *Taillard*.

<sup>59</sup> Laferrière, Edouard, «*Traité...*», cit., II, páginas 399 y 408.

<sup>60</sup> Como observa Laferrière («*Traité...*», cit., II, página 400), en este extremo se produjo una divergencia formal entre la actuación del tribunal de casación y el *Conseil d'Etat*: el primero nunca consideró la violación de ley como constitutiva de un exceso de poder de los tribunales, sino como un vicio cuya corrección le correspondía naturalmente en su papel de órgano encargado de garantizar el respeto de la voluntad legislativa. El *Conseil d'Etat*, en cambio, al que no correspondía de manera inherente esta función, tuvo que optar por incluirlo en el recurso por exceso de poder a falta de otra vía procesal hábil para ello, y basándose en su posición supraordenada respecto de los órganos contenciosos de nivel inferior, funcionalmente idéntica a la que el tribunal de casación ocupaba sobre los tribunales inferiores.

jueces hayan excedido sus poderes”<sup>61</sup>. De esta forma, un puro mecanismo de control entre poderes vino a convertirse en una vía de impugnación autónoma, en manos de las partes del proceso en las que la infracción competencial se hubiera cometido. No es extraño, por tanto, que en este fenómeno de mimesis respecto de las pautas seguidas por el tribunal de casación, el *Conseil d’Etat* abriese de inmediato la posibilidad de impugnar por exceso de poder a los particulares afectados por los actos de la Administración.

*LAFERRIÈRE*, sin embargo, no aventuró explicación alguna para la segunda de las anomalías citadas, la exigencia de una concreta cualidad a las personas que pueden plantear el recurso por exceso de poder: si dicho recurso se configuraba como una técnica de introspección administrativa dirigida a asegurar la observancia de la legalidad, la exigencia de cualquier tipo de requisito limitativo a los particulares que lo promovieran resultaba cuando menos disonante; no sólo porque la legitimación, en principio, es una técnica propia de un juicio entre partes, sino ante todo porque abrir primero a los particulares la posibilidad de cooperar a garantizar la legalidad de la actuación administrativa e imponerles acto seguido barreras, constituye un aparente contrasentido.

No he encontrado en la doctrina francesa una explicación cabal de las razones que movieron al *Conseil d’Etat* a implantar y mantener, contra viento y marea, el requisito del interés; pero pueden formularse algunas hipótesis. De una parte, es probable que la exigencia de una cualificación subjetiva específica fuera utilizada por el Consejo como un instrumento dirigido a limitar unilateralmente el número de recursos que podían plantearse ante él, con objeto de evitar el colapso cuantitativo de su trabajo: la preocupación por “éviter l’encombrement

---

<sup>61</sup> La cita, una vez más, en Laferrière, Edouard, «*Traité...*», cit., II, página 397.

du prétoire” es una idea constante en la doctrina<sup>62</sup>. Pero, sobre todo, el requisito parece responder a un rechazo a admitir demandas formuladas en base a intereses o pretensiones puramente políticos; no sólo porque estas demandas podrían colocar al Consejo en una posición delicada (que revelaría las dificultades inherentes a su naturaleza híbrida de órgano administrativo y jurisdiccional, un prodigio de equilibrio inestable), sino por el conflicto que dichas demandas suponían con algunos principios básicos del régimen liberal. En un sistema político fundado en la hipótesis de una separación radical de intereses entre los entes públicos y los ciudadanos privados (la defensa y representación de los intereses públicos se encuentran confiadas a los órganos del Estado; el particular sólo persigue su interés privado), el reconocimiento a los ciudadanos de facultades para participar en la cosa pública o para coadyuvar en la defensa de los intereses generales constituía una cierta contradicción, sólo admisible en la medida en que la asunción de esta posición de defensa fuera meramente secundaria; esto es, cuando el móvil de la actuación del particular fuera la persecución de un interés privado, siendo la defensa del interés público una mera consecuencia o coincidencia accidental<sup>63</sup>. En el fondo, aunque en un plano completamente distinto, el carácter censitario del sufragio respondía a idéntica concepción.

---

<sup>62</sup> Por todos, vid. Laligant, Marcel, «*La notion d'intérêt pour agir et le juge administratif*», *Revue de droit public et de la science politique*, 1971, páginas 43 y ss.; la referencia, en página 45.

<sup>63</sup> Tal idea aparece nítidamente expresada por el propio Laferrière: “El interés debe ser *directo y personal*; no debe confundirse con el interés general e impersonal que todo ciudadano puede tener a que la administración se mantenga dentro de los límites de la legalidad; tal interés puede bastar para inspirar una petición a los poderes públicos, pero no para justificar una acción ante una jurisdicción contenciosa; tal acción sólo puede fundarse en los intereses propios del reclamante, porque los intereses generales poseen representantes investidos de carácter público, a los que los simples particulares no tienen derecho a sustituir” («*Traité...*», cit., II, página 437). Y más adelante insiste en la misma tesis: “Pero el recurso no sería admisible por falta de cualidad si su autor no invocase otro interés que el público o el de la generalidad de los habitantes. En este caso, en efecto, no es su persona la que está en juego, sino el municipio, la villa, la colectividad entera, la cual posee representantes legales sólo los cuales poseen cualidad para actuar en su nombre. En otros términos, todos aquellos que forman parte de una colectividad pueden actuar *ut singuli* en razón de sus intereses particulares, pero no pueden actuar *ut universi* para la defensa de intereses generales que no tienen como misión defender” (*ibidem*, página 439).

### **C) El ensanchamiento de la legitimación: monopolio jurisprudencial, procedimientos y causas**

Lo sucedido en Francia a partir de la etapa fundacional del recurso por exceso de poder es algo tan conocido como poco explicado. Es un hecho notorio, de un lado, que la jurisprudencia del *Conseil d'Etat* ha mantenido, a lo largo de los siglos XIX y XX, una línea constante de ampliación de la noción de interés legitimador; lo es bastante menos, sin embargo, el cómo y el por qué se ha llevado a cabo este proceso de ampliación, cuestión que la doctrina del país vecino no ha analizado quizá con el debido detenimiento. Pero no es difícil adivinarlo, leyendo entre líneas.

Los términos en los que el *Conseil d'Etat* ha llevado a cabo esta labor de ampliación se han glosado en diversas ocasiones. Partiendo de una concepción inicial bastante restrictiva del interés como una ventaja de carácter personal y directo, así como de contenido básicamente patrimonial, el Consejo ha venido admitiendo al recurso, de modo paulatino, a categorías cada vez más amplias de recurrentes.

Esta labor de ampliación no se ha efectuado de manera sistemática, sino con arreglo a patrones un tanto impulsivos y de oportunidad. A título meramente ilustrativo, cabe recordar que ya en el siglo XIX comienza a relajarse el requisito de la patrimonialidad, al admitirse como interés protegible la simple producción de daños morales<sup>64</sup>; también en el mismo siglo se reinterpreta la naturaleza personal del interés, admitiéndose el recurso de las personas que, aun no siendo destinatarias directas y nominativas del acto atacado, se veían

---

<sup>64</sup> Aunque esta expresión posee en nuestra época un sentido algo diverso. Se trataba de decisiones que reconocían el derecho de recurso respecto de actos ya ejecutados, respecto de los cuales la restauración del estado de cosas dañado resultaba imposible pretendiéndose sólo una reparación moral: C.E., 1 de abril de 1881, *Schneider*; C.E., 1 de abril de 1881, *Gravier, Laroche-foucauld-Bisaccia*; C.E., 12 de abril de 1889, *Evêque de Marseille* (cit. por Laferrière, «*Traité...*», cit., II, página 437).

afectadas frontalmente por sus prescripciones<sup>65</sup>. La gran ola de ampliación, sin embargo, tuvo lugar en los primeros años del siglo XX, en los que el Consejo admitió por vez primera la legitimación de los contribuyentes de un municipio, actuando a simple título de tales, para impugnar la consignación de determinados gastos en el presupuesto local<sup>66</sup>; hizo muy serias incursiones en el ámbito de la legitimación corporativa, admitiendo la de las asociaciones de usuarios de servicios públicos para atacar medidas relativas a la organización de éstos<sup>67</sup>; la de los miembros de colectivos funcionariales para defender los intereses del conjunto de los mismos<sup>68</sup>; y la de asociaciones actuando en defensa de los intereses generales de todos sus integrantes<sup>69</sup>. Y, por último, abrió sensiblemente las posibilidades de recurso entre órganos integrantes de las diferentes Administraciones públicas<sup>70</sup>.

---

<sup>65</sup> C. E., 28 de diciembre de 1854, *Rousset*; C.E., 20 de agosto de 1864, *Mesmer*; C. E., 14 de agosto de 1865, *habitants de Richelieu*; C. E., 21 de mayo de 1867, *Cardeau*; C. E., 22 de enero de 1892, *Jaulerry*; C.E., 29 de junio de 1898, *Debrat*. Las referencias, también en Laferrière, Edouard, «*Traité...*», cit., II, páginas 438 y 439.

<sup>66</sup> Así se hizo con el célebre *arrêt* C.E., de 29 de marzo de 1901, *Casanova*, que, abandonando una antigua línea negativa, admitió el recurso interpuesto por un grupo de contribuyentes locales contra el presupuesto de un municipio, por la inclusión en él de un crédito destinado a pagar un médico cuyos servicios no podían ser utilizados por todos los vecinos. El texto del *arrêt*, en Long, Marceau-Weil, Prosper-Braibant, Guy-Delvolvé, Pierre y Genevois, Bruno, «*Les grands arrêts...*», cit., páginas 51 y ss.

<sup>67</sup> C.E., 21 de diciembre de 1906, *Syndicat de propriétaires et contribuables du quartier Croix-de-Séguey-Tivoli*, que admitió un recurso interpuesto por un conjunto de propietarios de Bordeaux, usuarios del servicio público de tranvías, contra la supresión de una línea que servía a su barrio (este *arrêt* posee la importancia simbólica derivada del hecho de que quien defendió a los recurrentes fue nada menos que el propio Léon Duguit): en Long, Marceau-Weil, Prosper-Braibant, Guy-Delvolvé, Pierre y Genevois, Bruno, «*Les grands arrêts...*», cit., páginas 103 y ss.

<sup>68</sup> C.E., 11 de diciembre de 1903, *Lot*: admisión de un recurso interpuesto por un miembro del cuerpo de archiveros-paleógrafos contra el nombramiento de un funcionario para un puesto de trabajo para el que se requería la posesión de dicho diploma; *ibidem*, páginas 76 y siguientes.

<sup>69</sup> C.E., 28 de diciembre de 1906, *Syndicat des Patrons-Coiffeurs de Limoges*: admisión del recurso interpuesto por una asociación empresarial contra la negativa del prefecto de Haute-Vienne a establecer a favor de todos sus miembros un régimen de excepción a la norma general del descanso semanal; *ibidem*, páginas 108 y siguientes.

<sup>70</sup> C.E., 18 de abril de 1902, *Commune de Nérès-les-Bains*: admisión del recurso interpuesto por un alcalde contra la decisión del prefecto que, en uso de sus poderes de tutela, había anulado una prohibición dictada por el alcalde recurrente; *ibidem*, páginas 61 y siguientes.



No tiene interés en este momento llevar a cabo un estudio detenido de este proceso de ampliación —muchos de cuyos episodios habrán de aparecer, además, en lugares posteriores de este trabajo. Importa más señalar que, al igual que ha sucedido en tantas otras áreas del Derecho administrativo, esta labor ha sido conducida bajo el exclusivo protagonismo del *Conseil d'Etat*, sin apenas intervenciones legislativas y, lo que es más significativo, sin apenas apoyo doctrinal. A lo largo de la primera mitad del siglo XX, un sector de la doctrina administrativa francesa<sup>71</sup>, sin duda impulsada por los teóricos procesalistas<sup>72</sup>, se embarcó en la tarea de identificar conceptualmente la noción de interés, tanto en orden a diferenciarla del concepto de derecho subjetivo como a precisar su operatividad en el seno del proceso. Si he de creer a algún autor, este intento se saldó con el más rotundo fracaso: el comisario del gobierno B. CHENOT ya lo había advertido con ironía, al decir que el concepto de interés “met dans l’embarras les faiseurs de systèmes”<sup>73</sup>; y un sector de la doctrina procesalista terminó advirtiéndolo de los riesgos que entrañaba intentar sustituir “una noción corriente, que todo el mundo comprende, por una noción erudita e inútil”<sup>74</sup>. Es lógico —y demuestra una gran sensatez— que la

---

<sup>71</sup> Beaudoin, «*La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir*», Paris, 1905; Bérard, L., «*La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir*», Paris, 1932; Mignon, M., «*Une évolution inachevée; la notion d'intérêt ouvrant le recours pour excès de pouvoir*», *Dalloz Chron.* 1953, páginas 121 y siguientes; y Bleckmann, Albert, «*La qualité pour agir dans le recours pour excès de pouvoir en droit français et allemand*», Grenoble, 1960. No han estado a mi alcance las dos obras primeramente citadas, tesis doctorales que no han sido objeto de publicación.

<sup>72</sup> En la doctrina del derecho procesal civil tampoco han faltado los intentos: Fourneau, A., «*Pour une conception objective de l'action en justice*», Aix-en Provence, 1951; C. Giverdon, C., «*La qualité, condition de recevabilité de l'action en justice*», *Dalloz Chron.* 1952; Gassin, R., «*La qualité pour agir en justice*», Aix-en-Provence, 1955; Garaud, L., «*L'intérêt pour agir en justice*», Poitiers, 1959.

<sup>73</sup> Conclusiones sobre C. E., 10 de febrero de 1950, *Gicquel*: vid. Laligant, Marcel, «*La notion d'intérêt pour agir...*», cit., página 44. En el mismo sentido, las conclusiones del comisario Kahn sobre C. E., 12 de febrero de 1960, *Société Eky* (*ibidem*).

<sup>74</sup> Cornu, Gérard y Foyer, Jean, «*Procédure civile*», cit., página 296, (cit. por Laligant, Marcel, «*La notion d'intérêt pour agir...*», cit., página 44). Sobre la dificultad intrínseca del concepto, cabe recordar el parecer de un autor tan autorizado como Jean Carbonnier (en Laligant, op. cit.,

doctrina haya abandonado, de hecho, estos intentos, limitándose a la tarea, bastante más productiva, de sistematizar y glosar las diversas líneas de progreso que el Consejo iba apuntando, dejando constancia de la inaprehensibilidad del concepto en su esencia más profunda<sup>75</sup> y limitándose a manejar descripciones de una extrema sencillez.

Esta línea de ampliación del interés legitimador se ha llevado a cabo por el *Conseil d'Etat* con un talante mucho más político que judicial. Su forma de actuar se ha caracterizado por mantener una línea de resistencia inicial, rechazando los recursos promovidos por tipos o colectivos de ciudadanos de rasgos innovadores, hasta que la presión insistente del número de recursos idénticos le ha hecho ver la necesidad de darles finalmente acogida. Y, sobre todo, ha mantenido en este área del proceso una pauta de conducta prudente y conservadora: es bien conocido que el Consejo posee una alta conciencia de "ser Estado" (quizá, junto con la Asamblea Nacional, la más simbólica representación de la tradición republicana, cuyo prestigio deriva de su entronque directo con la *grandeur* napoleónica); y el Estado jamás concede todo de entrada a los ciudadanos, aunque actúe en sede jurisdiccional.

Pero también ha tenido siempre plena conciencia de que su legitimidad sólo podría mantenerse en la medida en que se constituyera como la instancia máxima de protección de los ciudadanos; ello le ha conducido a ampliar el acceso al recurso hasta el máximo posible, pero sin incurrir en el irresponsable populismo de abrir sus puertas de par en par a cualesquiera recurrentes. Una tarea no exenta de dificultades, ciertamente, que describía con toda elocuencia el comisario del

---

página 43): "La noción de interés, una de las más frecuentemente invocadas en la ciencia del derecho, es también una de las menos claras".

<sup>75</sup> Como dicen Vedel, Georges y Delvolvé, Pierre, «*Droit administratif*», PUF, Paris, 9.<sup>a</sup> ed., 1984, página 757, "nada es más difícil de definir que la noción de interés para accionar; cabe dudar incluso que pueda darse de ella una fórmula enteramente racional".

gobierno THÉRY, al recordar que esta línea de conducta se inspiraba en el criterio de “abrir a los administrados tanto como sea posible el acceso a esta jurisdicción (*à votre prétoire*) sin caer en la acción popular, que permite a no importa quién, atacar no importa qué; ensanchar el círculo de los intereses que confieren capacidad para accionar, sin desconocer la jerarquía natural de los intereses lesionados, y sin permitir, en consecuencia, a los administrados que no serían afectados más que de una manera muy secundaria e indirecta, de poner retroactivamente en causa a situaciones aceptadas por ellos. Entre la perturbación que supone toda ilegalidad y la que entraña toda anulación, vuestra jurisprudencia está así forzada a llegar a compromisos difíciles”<sup>76</sup>.

### **III. LA EVOLUCIÓN DEL PROBLEMA EN ESPAÑA**

Es bien conocida la dependencia histórica que el sistema contencioso-administrativo español ha mantenido respecto del francés, en el que se ha inspirado de modo constante hasta hace muy pocos años. Esta semejanza, sin embargo, no se ha producido en el ámbito de la legitimación, cuya problemática en el terreno práctico (esto es, como la exigencia legal o jurisprudencial de una determinada titularidad jurídica, adicional a la capacidad procesal, para poder acceder al contencioso), fue prácticamente desconocida en nuestro país hasta 1956.

La desconexión en este punto no ha sido, empero, completa. Hasta la LJ 56 hubo, desde luego, una cierta permeabilidad en el orden conceptual, de tal modo que las nociones de derecho subjetivo e interés como titularidades subyacentes al proceso eran conocidas y utilizadas; pero faltaba una conciencia clara de la funcionalidad práctica del instituto, así como una política jurisprudencial de

---

<sup>76</sup> Conclusiones sobre C. E., Sect., de 28 de mayo de 1971, *Damasio*, Rec. 391.

modulación del acceso al recurso similar a la que ha sostenido siempre el *Conseil d'Etat*.

## **A) El sistema contencioso de 1845**

### **1. La legislación de 1845-46: la legitimación como presupuesto implícito**

Las cosas podrían haber tomado otro derrotero por la profunda similitud que la primera versión del contencioso español guardaba respecto del sistema francés, en su modelo original de los tiempos revolucionarios. De modo muy semejante a como en el país vecino hizo la ley de 7-11 de septiembre de 1790, la Ley de 2 de abril de 1845, sobre organización y atribuciones de los Consejos Provinciales, diseñó un sistema de control contencioso puramente administrativo, cuyas competencias se asemejaban estrechamente a las que la Ley de 1790 había atribuido a los órganos contenciosos de ámbito territorial. El artículo 8 de aquella Ley, en efecto, disponía:

“Los consejos provinciales actuarán además como tribunales en los asuntos administrativos; y bajo tal concepto oirán y fallarán, cuando pasen á ser contenciosas, las cuestiones relativas:

1.º Al uso y distribución de los bienes y aprovechamientos provinciales y comunales.

2.º Al repartimiento y exacción individual de toda especie de cargas municipales y provinciales, cuya cobranza no vaya unida á la de las contribuciones del Estado.

3.º Al cumplimiento, inteligencia, rescisión y efectos de los contratos y remates celebrados con la administración civil, ó con las provinciales y municipales para toda especie de servicios y obras públicas.

4.º Al resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados por la ejecución de las obras públicas.

5.º A la incomodidad ó insalubridad de las fábricas, establecimientos, talleres, máquinas ú oficios, y su remoción á otros puntos.

6.º Al deslinde de los términos correspondientes á pueblos y ayuntamientos, cuando estas cuestiones procedan de una disposición administrativa.

7.º Al deslinde y amojonamiento de los montes que pertenecen al Estado, á los pueblos ó á los establecimientos públicos, reservando las cuestiones sobre la propiedad á los tribunales competentes.

8.º Al curso, navegación y flote de los ríos y canales, obras hechas en sus cauces y márgenes, y primera distribución de sus aguas para riegos y otros usos.”<sup>77</sup>

Dejando a un lado las diferencias singulares que se daban entre las competencias de los Consejos Provinciales y los franceses de Prefectura, el diseño básico del marco competencial era el mismo<sup>78</sup>: con la excepción parcial de la policía de actividades clasificadas, dicho marco se encontraba integrado por cuestiones de orden patrimonial, que hacían del contencioso un proceso vocado naturalmente a la protección de derechos y, sobre todo, referido a materias ajenas a lo

---

<sup>77</sup> La misma línea se advierte en la segunda relación (muy ampliada) de materias objeto de la competencia contenciosa de los Consejos Provinciales, establecida en los artículos 83 y 84 de la Ley de 25 de septiembre de 1863, sobre gobierno y administración de las provincias: vid. en Fernández Torres, Juan Ramón, *«Historia legal de la jurisdicción contencioso-administrativa (1845-1998)»*, Iustel, Madrid, 2007, páginas 214-215.

Como es sabido, la Ley de la misma fecha, sobre organización y atribuciones del Consejo Real, no contenía una enumeración similar. Su artículo 11 enuncia meramente las competencias típicas y exclusivas del Consejo de orden consultivo, entre las que se mencionan, de manera genérica, “los asuntos contenciosos de la Administración”. Su ámbito funcional, sin embargo, era prácticamente el mismo que el de los Consejos Provinciales, por cuanto le correspondía conocer de los recursos de apelación y nulidad interpuestos contra las resoluciones de éstos; puntualización esta que no se contiene en la Ley, sino en el artículo 2 del Reglamento aprobado por Real Decreto de 30 de diciembre de 1846. Este Reglamento añade a las competencias del Consejo Real el conocimiento sobre “las demandas contenciosas sobre el cumplimiento, inteligencia, rescisión y efectos de los remates y contratos celebrados directamente por el Gobierno ó por las Direcciones generales de los diferentes ramos de la Administración civil” (esto es, los conflictos suscitados por los contratos celebrados por la Administración central; atribución esta, por cierto, que se hallaba en flagrante contradicción con el artículo 8, 3.º de la Ley de 2 de abril de 1845, que confiaba esta materia a los Consejos Provinciales).

<sup>78</sup> Esta es la razón que explica el doble sistema, de lista y cláusula general, que la Ley sigue para definir el ámbito funcional de los Consejos Provinciales (la cláusula general, de tipo residual, se establecía en el artículo 9, al decir que “entenderán, por último, los consejos provinciales en todo lo contencioso de los diferentes ramos de la administración civil, para los cuales no establezcan las leyes juzgados especiales, y en todo aquello á que en lo sucesivo se extienda la jurisdicción de estas corporaciones”) y que produce extrañeza a Fernández Torres, Juan Ramón, *«La formación histórica de la Jurisdicción contencioso-administrativa (1845-1868)»*, Cívitas, Madrid, 1998, páginas 379 y siguientes.

que la doctrina de la época conocía como Administración pura o activa, excluida por definición de la competencia de los órganos contenciosos<sup>79</sup>.

Por supuesto, no hay en los cuatro textos configuradores del sistema contencioso de 1845-46 mención de ningún tipo a requisitos de legitimación. La única referencia a los requisitos de las partes se contiene en el artículo 33 del Reglamento de los Consejos Provinciales y en el 86 del Reglamento del Consejo Real, al aludir de modo limitativo a las excepciones dilatorias que las partes demandadas podían oponer. El primero de estos textos decía que “no se admitirán como dilatorias más excepciones que la incompetencia del Consejo y la falta de personalidad en el demandante, ya por carecer de las cualidades necesarias para comparecer en juicio, ya por no acreditar debidamente el carácter ó representación con que reclama”<sup>80</sup>. De estas excepciones, dejando a un lado la de incompetencia del órgano contencioso, podría suscitar alguna duda la de falta de personalidad del demandante “por no acreditar el carácter o representación con que reclama”, en la que podría verse una alusión indirecta a la legitimación. Pero la doctrina de la época es concorde en referir esta excepción a puras cuestiones de apoderamiento o representación legal: no hay en ella indicio de ningún orden relativo a requisitos de tenencia de alguna titularidad jurídica de base<sup>81</sup>.

---

<sup>79</sup> Sobre la cual, ampliamente, Fernández Torres, Juan Ramón, «*La formación...*», cit., páginas 341 y siguientes.

<sup>80</sup> El segundo añadía a estas excepciones la de litispendencia, así como la “falta de personalidad en el abogado defensor por insuficiencia o ilegalidad del poder” (artículo 86, 2.º).

<sup>81</sup> Basten dos testimonios, por lo demás los más autorizados. Fermín Verlanga Huerta, en su «*Práctica administrativa española*», Antonio Yenes, Madrid, 1845, páginas 106 y 107, aclara que “en cuanto al segundo de los defectos de personalidad relativo a la falta de carácter o representación de parte del que demanda, debe tenerse presente que cuando un individuo presenta demanda a nombre del Ayuntamiento de un pueblo, no siendo individuo de él, o aun cuando lo sea, si no presenta un acta de aquella corporación o poder que le faculte para comparecer en su nombre, no acredita su personalidad. Lo mismo debe decirse respecto a un particular cuando compareciese en nombre de otro, aunque con poder suyo, pero limitado a puntos determinados, de

## 2. Los derechos lesionados como factor de delimitación de la materia contenciosa

La problemática de la legitimación tampoco aparece en la doctrina y en la jurisprudencia del Consejo Real. Esta tesis sin embargo, debe ser puntualizada.

Es cierto que, bajo la vigencia de las leyes de 1845, la doctrina y la jurisprudencia, al igual que sucediera en Francia en épocas idénticas, identificaron como fundamento necesario para la existencia de un proceso contencioso la existencia de un derecho lesionado; una conclusión elemental, que parte de la suposición de que las materias de competencia de los órganos contenciosos, por naturaleza, sólo podían dar lugar a conflictos sobre derechos subjetivos. La afirmación es absolutamente general y pacífica, como lo demuestra el examen de toda la doctrina<sup>82</sup>.

---

modo que no le faculten espresamente para poner demanda alguna, ni seguir un juicio. En estos casos no está debidamente acreditado el carácter o representación del demandante”.

El segundo testimonio, muy similar, se contiene en el libro de Peláez del Pozo, Julián, «*Tratado teórico-práctico de la organización, competencia y procedimientos en materias contencioso-administrativas*», D. B. González, Madrid, 1849, página 195: “Esta falta de personalidad puede ser, ya por carecer de las circunstancias y requisitos necesarios para presentarse en juicio; ya por no acreditar debidamente el carácter o representación con que se reclama. Así que puede oponerse el demandado a contestar una demanda entablada por un menor, por una mujer, o por los demás que no tengan los requisitos que dejamos expuestos al tratar de los litigantes en general; también puede oponerse por falta de personalidad a contestar a un ayuntamiento que no venga competentemente autorizado; y por último, si es demandado por un heredero o comprador y éste no presenta los títulos en virtud de los cuales dice que es comprador o heredero, puede excepcionar la falta de personalidad por razón del carácter con que se le demanda, así como si observa defectos en el poder o diligencia de éste, cuando se haya puesto a favor de alguno que representa al verdadero actor”. En el mismo sentido, Díaz-Ufano y Negrillo, José, «*Tratado teórico-práctico de materias contencioso-administrativas en la Península y Ultramar*», Madrid, 1866, página 126 (que, por cierto, reproduce casi literalmente el texto de Peláez del Pozo, al igual que en el resto del capítulo, en un claro plagio de esta obra).

<sup>82</sup> Además de todos los textos que después se mencionarán, valga por todas la cita de la prestigiosa *Enciclopedia española de Derecho y Administración*, dirigida (entre otros) por Don Lorenzo Arrazola, en cuyo tomo I (Tipografía general de D. Antonio Ríos y Rosell, Madrid, 1848, voz Acto administrativo) puede leerse: “En suma, para que tenga lugar el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa, y exista el derecho en el individuo de invocarla a su favor, es necesario que concurran tres requisitos: 1.º, acto administrativo; 2.º, derecho ofendido o menoscabado; 3.º preexistencia de este derecho. Sin el primero no se concibe el menoscabo o perjuicio de un derecho anterior, que sólo puede ser efecto de aquella causa; sin que haya derecho

No obstante, esta referencia al derecho no guarda sino una conexión indirecta con el instituto de la legitimación. Por una parte, la existencia de un derecho no se concibe como un *requisito subjetivo del demandante* para la admisibilidad de la acción, sino como un *carácter objetivo del acto administrativo*, justamente el que posibilita su impugnación en vía contenciosa. Dicho de otra forma, la existencia de un derecho lesionado es el factor primordial para la definición del ámbito funcional de la jurisdicción contenciosa; la ausencia del derecho no da lugar, podría decirse, a un problema de falta de idoneidad o cualidad en las partes, sino a un óbice de incompetencia de jurisdicción. De manera invariable, la mención y análisis de este requisito se hace por la doctrina en el momento de definición de lo que sea materia contenciosa; algo muy similar a lo que —como antes señalé— sucedía en Francia en la misma época.

Pero además, y por otra, la existencia o inexistencia del derecho no juega como una cuestión previa, en términos procesales, al análisis del fondo de cada litigio, sino que se halla absolutamente imbricado con éste; la falta de derecho lesionado no da lugar a la inadmisión de la demanda, sino a su desestimación en cuanto al fondo.

### **3. El problema de la protección de los intereses**

Mucho más problemática es la cuestión relativa a la protección de las titularidades jurídicas que no alcanzan la condición de derechos subjetivos perfectos; esto es, la cuestión de si los actos de naturaleza discrecional o de pura administración (que, por definición, se entendía que no podían lesionar derecho subjetivo alguno) podían ser objeto de recurso contencioso en base a la concurrencia de un doble requisito, la lesión de un simple interés y la infracción de alguna norma legal o

---

ofendido y derecho preexistente, el acto administrativo no puede dar acción a reclamación de ninguna especie” (página 445).



reglamentaria. Dicho de manera más simple, se trata de saber si el sistema establecido en 1845 permitía la aparición de una vía de control similar al recurso francés por exceso de poder.

Como punto de partida de esta cuestión polémica puede traerse a colación un texto de indiscutida autoridad, contenido en la obra de *Manuel COLMEIRO*. Después de advertir que “en los actos de puro mando o que proceden del poder discrecional tampoco es admisible el recurso por la vía contenciosa”, añade pocas líneas más abajo:

“Pero sí pueden ser impugnados por la vía contenciosa los actos de potestad discrecional que fueren viciosos por *incompetencia* o por *exceso de poder*. Entonces la administración vulnera derechos dignos de respeto, ya conociendo de causas extrañas a su autoridad, ya violando las formas protectoras de un interés legítimo”<sup>83</sup>.

Del texto transcrito parece deducirse una respuesta positiva a la cuestión que aquí se analiza; respuesta que ha sido acogida por autores contemporáneos, como el profesor *NIETO*<sup>84</sup>, según el cual la referencia dual a derechos e intereses aparece en la jurisprudencia administrativa española de los primeros tiempos en unos términos que, a juicio del profesor citado, permiten “afirmar rotundamente que el Consejo Real acogió sin la menor vacilación la tesis de que también los intereses legítimos estaban protegidos por los Tribunales contenciosos”.

Con toda el respeto que la autoridad del profesor *NIETO* merece, discrepo parcialmente de su tesis, que presupone la conciencia de una diferenciación conceptual entre derechos e intereses como posiciones

---

<sup>83</sup> Colmeiro, Manuel, «*Derecho Administrativo Español*», Librerías de Don Angel Calleja, Madrid y Santiago, 1850, tomo II, páginas 223 y 224 (cito según la edición facsimilar de la obra realizada por la Escola Galega de Administración Pública, Santiago, 1995). Las cursivas son del original.

<sup>84</sup> Nieto, Alejandro, «*Sobre la tesis de Parada en relación con los orígenes de lo contencioso-administrativo*», *Revista de Administración Pública* n.º 57 (Septiembre-Diciembre 1968), páginas 7 y siguientes; la cuestión que se analiza, en página 26.

jurídicas sustantivas de ventaja. No está claro, como después veremos, que los recursos contenciosos permitieran a los particulares defender situaciones jurídicas distintas de los derechos subjetivos; sí lo está, en cambio, que la diferenciación conceptual antes citada no existía en absoluto. Así lo confirma el examen de las dos sentencias que el citado autor invoca.

En primer lugar, la sentencia de 30 de junio de 1847<sup>85</sup>, de valor indiscutible tanto por ser la primera de las decisiones que el Consejo Real pronunció en su historia, cuanto por la contundente formulación que se encuentra en el último de sus Considerandos:

“Considerando, por último, que en cuestiones administrativas no sólo *los derechos perfectos o absolutos* una vez desconocidos y heridos producen acción e indemnización a favor del que los afecta, sino también los *intereses legítimos* compatibles con el interés público, e injustamente hollados a nombre de este interés, vengo en revocar, oído mi Consejo Real...” (en este caso, las cursivas son mías).

Creo que la acusada actualidad de este lenguaje no debe inducir a extrapolaciones históricas erróneas. El caso resuelto por la sentencia versaba sobre la demanda que el tolosano marqués de Vargas formulaba contra el Ayuntamiento de Bilbao como consecuencia de la construcción de unas aceras en diversas calles a las que daban propiedades del reclamante. En un inmueble, el Ayuntamiento, para construir la acera, había tomado sin expropiación una parte de la finca privada colindante con la vía pública; en los demás, la nueva acera, de nivel superior a la preexistente, había reducido de modo sensible las dimensiones del dintel de las puertas de acceso a la vía. En ambos

---

<sup>85</sup> El texto, en *Jurisprudencia administrativa (primera época). Colección completa de las decisiones dictadas a consulta del Consejo Real, desde su instalación en 1846 hasta su supresión en 1854; seguida de un repertorio alfabético de las cuestiones y puntos de Derecho que en aquéllas se resuelven, por los directores de la Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, tomo IV, Madrid, 1859, páginas 5 a 7. Cita este Real Decreto Sentencia, en apoyo de su tesis, Colmeiro, op. y loc. cit., así como algún autor posterior, como Gallostra y Frau, José, «*Lo contencioso-administrativo*», Imprenta y fundición de Manuel Tello, Madrid, 1881, página 132.

casos, la sentencia considera ilegal el proceder municipal, por cuanto “las disposiciones legales arriba relacionadas [...] si bien le dan la facultad y le imponen la obligación de construir obras como la de que se trata, no le confieren el derecho de expropiar ilegalmente para este fin, ni de causar perjuicios a terceros”.

Parece claro que, cuando la sentencia habla de lesión de derechos absolutos o perfectos, se está refiriendo a la expropiación ilegal de parte de la propiedad del reclamante; y que acude al concepto de intereses legítimos cuando se enfrenta a los perjuicios ocasionados a la propiedad derivados de la elevación del nivel de la calle. Pero ello no entraña, a mi juicio, calificación alguna diversa de ambos tipos de daños, sino una simple jerarquización derivada del contraste entre una expropiación plena y los simples perjuicios causados a una propiedad: en ambos casos nos hallamos ante una acción administrativa que afecta negativamente, de modo directo e ilegal, a un derecho subjetivo perfecto, la propiedad inmueble. No se trata, pues, de un supuesto de lesión de intereses, tal como hoy entendemos esta noción, sino de la afección directa al más típico y característico de los derechos subjetivos.

La segunda sentencia, de 5 de julio de 1848<sup>86</sup>, es menos significativa aún. A juicio del profesor NIETO, el fallo “matiza la distinción entre ‘interés legítimo preexistente’ (que habilita el recurso) y simple ‘conveniencia particular inmediata’ (que no da acceso a la jurisdicción contencioso-administrativa)”; juicio que, con todo respeto, creo equivocado.

En el caso de autos, el señor García Matanzo, vecino de la provincia de León había solicitado del jefe político autorización para construir un molino movido por las aguas de un río, aguas de propiedad de un

---

<sup>86</sup> *Jurisprudencia administrativa*, cit., tomo IV, Madrid, 1859, páginas 77 a 79.

Ayuntamiento; el Ayuntamiento, a instancia del jefe político, informó negativamente la solicitud por entender que la fábrica distraería aguas de su propiedad; éste, sin resolver sobre la solicitud, la devolvió al reclamante, al objeto de que planteara la cuestión, como contenciosa, ante el Consejo Provincial, el cual dictó sentencia declarando que el solicitante carecía de derecho a construir el molino y desestimando, por ende, su solicitud. El Consejo Real estimó errónea dicha remisión, por entender que el jefe político debió haber resuelto la solicitud de autorización, asunto “que está llamado a decidir como agente de la Administración activa” (séptimo de los Vistos de la sentencia); y, dado que no existía acto administrativo, era improcedente el planteamiento de la cuestión en vía contenciosa, así como el fallo dictado en la misma, declarando la incompetencia del Consejo Provincial de León y anulando todo lo actuado.

En este marco de circunstancias se comprenden perfectamente las declaraciones que la sentencia efectúa. En el Considerando segundo se dice que “aun cuando se hubiera tomado por el Jefe político una resolución contra la cual creyese García Matanzo que debía reclamar, esta reclamación no habría debido deducirse ante el Consejo provincial, porque no alegando *derecho o interés legítimo* preexistente que hubiese sido vulnerado, no existía fundamento para entablar la demanda”. Sin embargo, esta dualidad de conceptos no es más que aparente, como revela el siguiente Considerando al decir que “por lo expuesto faltan en este litigio dos circunstancias esenciales para que proceda la vía contenciosa, cuales son el acto administrativo y *el derecho perjudicado*”. Todo hace pensar, en consecuencia, que el Consejo Real empleaba los términos “derecho” e “interés legítimo” como sinónimos o de contenido prácticamente equivalente<sup>87</sup>.

---

<sup>87</sup> Frente a lo que afirma el profesor Nieto, pues, la sentencia no parece matizar la distinción entre interés legítimo (que legitima, valga la redundancia, para entablar el proceso contencioso) y mera conveniencia particular; a lo sumo, sienta la diferencia entre ostentar un derecho (no un simple

En contraste con estos equívocos textos, que permitirían sentar la hipótesis de que el sistema contencioso español habría generado un régimen de protección equivalente al recurso por exceso de poder, el análisis de la doctrina y la jurisprudencia acredita, por el contrario, la inexactitud de la misma. Al menos en el plano formal, existe una completa unanimidad en reconocer que sólo los derechos subjetivos pueden ser objeto de protección en vía contenciosa; y que, bien al contrario, las titularidades jurídicas de ventaja distintas de éstos carecían de tutela jurisdiccional, estando confiadas a la decisión graciable de los órganos de la Administración activa. Los textos que podría alegar en apoyo de esta opinión son muy abundantes.

En primer lugar, recordaré un texto contenido en un lugar ciertamente atípico, el prólogo anónimo que precede al primer tomo de la *Jurisprudencia administrativa* publicada por la Revista General de Legislación y Jurisprudencia<sup>88</sup>. En él, el autor describe las dos modalidades de acción administrativa: de un lado, las materias puramente administrativas, en las que la Administración posee “un poder discrecional, especie de complemento del legislativo” y que por ello no son susceptibles de proceso contencioso; y, de otro, las materias mixtas, esto es, “cuando la Administración está reducida a más estrecho campo, cuando no obra en virtud de ese poder discrecional, sino que está llamada a aplicar las leyes según su espíritu

---

interés), que hubiera permitido suscitar el proceso (si hubiera habido acto administrativo denegatorio) y no ostentarlo (circunstancia que, unida a la falta de resolución administrativa, determina la incompetencia de la administración contenciosa).

No es de extrañar, por ello, que la doctrina de la época desconozca la distinción entre derecho e interés, o que la mezcle confusamente con otras cuestiones: así, Peláez del Pozo, Julián, «*Tratado teórico-práctico...*», cit., páginas 20 y sigs., lo une con la problemática de los actos discrecionales para cuya emisión la ley haya establecido determinados requisitos que se hayan incumplido. Los *actos discrecionales*, dice el autor, no inciden sobre *derechos*, sino sobre *intereses*; pero el recurso no puede basarse en la necesidad de protección de ese interés, sino en el derecho al cumplimiento de aquellos requisitos; “y este derecho es el que ocasiona la vía contenciosa, no el mero interés que resguardaba y al que se dirigió el acto administrativo, que por ser de mando, discrecional o de tutela podía modificarle y aun destruirle” (página 25).

<sup>88</sup> *Jurisprudencia administrativa*, cit., tomo I, Competencias de Jurisdicción, Madrid, 1857, páginas XIV y XV.

y su letra; cuando encuentra delante de sí derechos que tiene que respetar, entonces su jurisdicción toma el carácter de contenciosa, y revistiéndose de formas parecidas a las de los tribunales ordinarios, da a sus decisiones el carácter grave que llevan impreso los fallos judiciales". De esta exposición, bien conocida y que coincide con toda la doctrina de la época, extrae el autor el siguiente corolario:

"Estos principios pueden traducirse en la regla siguiente: cuando la administración perjudica a los *derechos*, hay lugar a lo contencioso-administrativo; pero cuando sólo perjudica a los *intereses*, entonces por la vía activa ha de pedirse y esperarse la reparación de los males que ocasionen sus determinaciones; o en otros términos, hay contencioso-administrativo siempre que se invoca ante la autoridad un derecho consignado en una ley, en un reglamento o en un contrato" (las cursivas son del original).

El lector comprobará de inmediato que el texto precedente se asemeja mucho a los que se contienen en las obras de la doctrina francesa que transcribimos páginas atrás, en las cuales parece estar inspirado. Pero lo que importa señalar es que, además de que las fórmulas *derecho* e *interés* no aluden al instituto de la legitimación, sino al rasgo identificador de las materias contenciosas (que, por ser producto del ejercicio de lo que hoy llamamos potestades regladas, son aquellas en las que la Administración se encuentra vinculada por una ley, un reglamento o un contrato que haya creado derechos a favor del particular reclamante), en el supuesto de lesión de simples intereses no se produce una modalidad alternativa de legitimación, que daría lugar a otra vía contenciosa diversa, sino que no hay reclamación contenciosa posible: sólo la mera posibilidad de plantear el asunto en términos graciabiles a la Administración activa. Esta opinión es, como la anterior relativa a la inexcusable necesidad de la lesión de un derecho, pacífica en la doctrina<sup>89</sup>.

---

<sup>89</sup> La encontramos, por ejemplo, en el opúsculo de Aguirre de Tejada, Manuel, «*Contencioso-administrativo en Ultramar (1856)*», recogido en la recopilación de Gallostra y Frau, José, «*Colección bibliográfica de lo contencioso-administrativo*», Imprenta y fundición de Manuel

Más aún: la inexistencia de un sistema específico de protección de los intereses se deduce con mayor claridad todavía del hecho de que el término “interés” o la expresión “interés legítimo” son empleados de forma inespecífica, sin contenido técnico alguno y con significación plural y contradictoria; en unos casos, como equivalente a la de “derecho”, y, en otros, para aludir vagamente a tipos de conveniencia o situaciones fácticas de ventaja cuya lesión no habilita para el planteamiento de demandas contenciosas<sup>90</sup>.

En cualquier caso, la problemática de la legitimación es totalmente desconocida.

---

Tello, Madrid, 1881, páginas 393 y siguientes, al enunciar el tercero de los requisitos para que exista materia contenciosa: “El ataque contra una providencia administrativa, que como tal lleva consigo una presunción de equidad, no puede ni debe entablarse sino partiendo de un título respetable. El simple interés privado, como arriba queda dicho, no tiene valor suficiente para provocar la contención, porque el interés colectivo le oscurece, e impide que venga a colocarse a su frente, o que aspire a sobreponérsele. Tampoco es base suficiente un derecho abstracto o indefinido, sino perfecto y absoluto. Es menester que sea alguno de aquellos que la ley consagra como tal, o que nazca de algún otro título capaz de crearle. Es menester que arranque del derecho civil o de una disposición administrativa expresa, ora general, ora particular. Sólo esta clase de derechos puede dar lugar a la contienda administrativa.”

También, años después, la idea aparece en la obra de Ros Biosca, José María, *«Procedimientos contencioso-administrativos y competencias entre las autoridades administrativas y judiciales»*, Imprenta de José Doménech, Valencia, 1877, páginas 22 y 23: “Analizados los actos administrativos que no dan origen a lo contencioso-administrativo, podemos deducir que para que éste exista, se requiere: [...] 6.º Finalmente, que además del acto administrativo, EXISTA UN DERECHO Y NO UN SIMPLE INTERÉS, cuyo perjuicio o menoscabo sea dudoso o controvertible, y que haya además derecho para reivindicarle en la forma de un juicio” (las mayúsculas, en el original).

<sup>90</sup> Basten para acreditarlo dos testimonios. En primer término, el de Gallostra y Frau, José, *«Lo contencioso-administrativo»*, cit., donde, al enunciar los requisitos exigidos para que exista materia contenciosa, se señala “que es necesario exista con anterioridad a la providencia de la Administración un derecho reconocido o amparado por la misma; esto es, por las leyes o disposiciones generales de carácter administrativo; y varios autores añaden *o algún interés legítimo*; porque en la variedad y multiplicidad de lo que podemos llamar derechos administrativos, hay casos en que se expresa mejor el concepto y se evitan discusiones diciendo *interés legítimo*” (páginas 126 y 127). Y, en segundo lugar, el de Abella, Fermín, *«Manual teórico-práctico de lo contencioso-administrativo y del procedimiento especial en los asuntos de Hacienda»*, El Consultor de los Ayuntamientos, Madrid, 1882, página 58: “Mas no basta que el acto administrativo, aunque pertenezca a la clase de los reclamables contenciosamente, nos perjudique, para que nos sea dado pedir su revisión: es preciso que, o sea un derecho perfecto, *o un interés que haga las veces de tal*, el que se haya lastimado o perjudicado indebidamente con la providencia final...”.

## **B) La cuestión bajo la Ley Santamaría de Paredes de 1888**

### **1. El “derecho de carácter administrativo” como criterio de división competencial**

a) De acuerdo con la interpretación que tradicionalmente se ha hecho de la historia de nuestro contencioso, esta situación habría experimentado un giro profundo con la aprobación de la Ley de 13 de septiembre de 1888, “sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa”, la cual habría sido la primera norma que afrontó en nuestro ordenamiento la regulación de la legitimación activa. Conforme a este punto de vista, dicha regulación se contendría en el artículo 1, apartado 3.º, que decía:

“el recurso contencioso-administrativo podrá interponerse por la Administración o por los particulares contra las resoluciones administrativas que reúnan los requisitos siguientes: ... 3.º que vulneren un derecho de carácter administrativo establecido anteriormente a favor del demandante por una ley, un reglamento u otro precepto administrativo”<sup>91</sup>.

Aun sin ser totalmente inexacta, esta interpretación es excesivamente simplista y, a mi modo de ver, supone desconocer el sentido profundo de la reforma introducida por la conocida como Ley Santamaría de Paredes.

b) De entrada, hay que señalar que en la Ley no hay apenas nada sustancialmente nuevo. Los testimonios y documentos que he recogido en el epígrafe anterior ponen de manifiesto que la exigencia de la

---

<sup>91</sup> Aunque bastante menos citado, es fundamental también el desarrollo que de este requisito se hacía en el artículo 2, párrafo 3.º de la propia Ley, según el cual “se entenderá establecido el derecho en favor del recurrente cuando la disposición que repunte infringida le reconozca ese derecho individualmente, o a personas que se hallen en el mismo caso en que él se encuentre”. Sobre ambos textos volveremos más adelante.



lesión de un derecho para que un conflicto adquiriera naturaleza contenciosa era ya una idea consolidada en la doctrina y en la jurisprudencia aparecidas durante la vigencia de las leyes de 1845. Una idea que incluso había alcanzado cuerpo legal: el requisito, en efecto, aparece tempranamente —aunque sin demasiada precisión— en el Real Decreto de 21 de mayo de 1853, que implantó el privilegio de decisión ejecutoria en materias de Hacienda<sup>92</sup>; se consagra con alcance general en el artículo 56 de la Ley del Consejo de Estado de 17 de agosto de 1860<sup>93</sup>, y vuelve a confirmarse en la conocida como Ley Camacho (Ley de 31 de diciembre de 1881, “aprobandando las bases para el procedimiento en las reclamaciones económico-administrativas”)<sup>94</sup>. También era tónica en la doctrina la constatación de que el derecho lesionado debía tener su respaldo o fundamento en una norma o contrato, como antes vimos.

Considero errónea, sin embargo, la creencia de que el artículo 1, 3.º de la Ley se propusiera regular el instituto de la legitimación procesal<sup>95</sup>. La intención y funcionalidad de esta norma fue

---

<sup>92</sup> Su artículo 1.º establecía, en efecto, que “en los negocios en que se que versen recíprocas obligaciones de la Hacienda y de los particulares, causarán estado las resoluciones que en mi nombre adopte el Ministro de Hacienda y sean revocables por la vía contenciosa, a que podrán recurrir contra ellas tanto el Gobierno como los particulares, *si creyesen perjudicados sus derechos*”.

<sup>93</sup> Al decir que “el que se sintiera *agraviado en sus derechos* por alguna resolución del Gobierno o de las Direcciones Generales que cause estado, podrá reclamar contra ella en la vía contenciosa, proponiendo su demanda ante el Consejo de Estado”.

<sup>94</sup> Cuya Base 5.ª dispuso que “la vía contencioso-administrativa procederá, contra las providencias gubernativas de segunda instancia, sin excepción alguna, siempre que el asunto sobre que verse constituya materia contencioso-administrativa y *aquellas causen estado, lesión en derecho perfecto e infrinja algún precepto legal*”. Una extraña redacción, que fue corregida por el artículo 274 del Reglamento Provisional de la Ley, aprobado por Real Decreto de la misma fecha —31 de diciembre de 1881—, sustituyendo la expresión en cursiva por la siguiente: “...y aquellas causen estado, *lesionen* derecho perfecto, *infrinjan* algún precepto legal y se utilice en tiempo y forma”).

<sup>95</sup> Ni tampoco puede pensarse que lo intentara en la recepción que el artículo 46 de la Ley hizo de la excepción dilatoria de “*falta de personalidad en el actor o en su representante y en el demandado*” que, en la línea de lo inicialmente establecido por el *Reglamento del Consejo Real de 1846*, se refería exclusivamente a los supuestos de sucesión procesal. Así lo acredita el artículo 311 de su Reglamento (*Real Decreto de 29 de diciembre de 1890, aprobando el Reglamento*

completamente diversa, y sólo de modo muy indirecto afectó al tema que nos ocupa. La referencia a la necesidad de esgrimir un derecho vulnerado venía a ser una mención redundante, por obvia; la parte sustancial de la fórmula legal no se encontraba en el sustantivo “derecho”, sino en su adjetivación “de carácter administrativo”<sup>96</sup>.

Según entiendo, todos los indicios apoyarían la tesis de que el objetivo primario del artículo 1, 3.º de la Ley no era determinar el título (que hoy llamaríamos) legitimador necesario para impugnar un acto de la Administración, sino fijar los límites de la “materia contenciosa” y, por tanto, *establecer un criterio de separación competencial entre la “jurisdicción” administrativa y la civil*. La Ley Santamaría de Paredes se dictó, como se ha dicho reiteradamente, como un intento de solución conciliadora a la polémica que, durante toda la segunda mitad del siglo XIX, enfrenta a los partidarios y a los impugnadores de una justicia administrativa separada de la jurisdicción ordinaria; y era natural que

---

*general del procedimiento a que deberá ajustarse la sustanciación de los asuntos de lo contencioso-administrativo y de sus incidentes*) que, transcribiendo casi literalmente el precepto citado de la LEC, estableció que “se entenderá que existe falta de personalidad en el actor o en el demandado, cuando careciesen de las cualidades necesarias para comparecer ante el Tribunal, según el artículo 248 de este reglamento, o cuando no se acrediten el *carácter* o representación con que reclamen”.

Que con esta excepción quería referirse la Ley a la sucesión procesal en la relación base del proceso lo afirmó un autor tan calificado como Gallostra, al decir que “el demandante ha de tener personalidad para presentarse ante los tribunales de la Administración [...] Esa personalidad ha de ser la misma que ha actuado en la vía gubernativa, debiendo advertir que los agentes o apoderados de los particulares carecen de facultad para entrar en el juicio contencioso si no la tienen especial para este objeto; y *que la desaparición del interesado no obsta para que continúe su personalidad en el heredero, en la persona que le represente ó en la sociedad que le sustituya en sus derechos*”: Gallostra y Frau, José, «*Lo contencioso-administrativo*», cit., página 454.

<sup>96</sup> La argumentación a favor del establecimiento legislativo de este matiz se contiene en una obra que parece haber influido fuertemente en la elaboración de la Ley Santamaría de Paredes: en concreto, en la memoria de Alfaro y Lafuente, Santos «*Lo contencioso-administrativo. Su materia, sus tribunales, sus procedimientos*», Librería Universal de Córdoba y Compañía, Madrid, 1881, páginas 66 y 67. Su exposición en este punto, muy tópica, carece de interés. Por su parte, al deslindar entre derechos de naturaleza administrativa y privada se refiere González, Antonio, «*La materia contencioso-administrativa. Comentario a la legislación vigente*», Librería de Leopoldo Martínez, Madrid, 1903, página 129: “Estudiando el que por ahora nos ocupa [el artículo 1], comenzamos por preguntar: ¿qué se entiende por derecho de carácter administrativo? Se ha pretendido, esencialmente, con el empleo de estas palabras establecer la distinción entre derechos administrativos y civiles”.

los partidarios de su restablecimiento (tras la supresión de que había sido objeto en 1868 y su reinstauración por la Ley de 30 de diciembre de 1876) tratasen de justificarlo “científicamente” probando la existencia de una “materia contenciosa por naturaleza”, derivada de la circunstancia de que los derechos que habían de discutirse ante los órganos contenciosos eran de naturaleza *sustantivamente* diversa a los que se debatían ante la justicia ordinaria: esto es, ser derechos “*de carácter administrativo*” por tener su origen en “*una ley, un reglamento u otro precepto administrativo*”.

El que el artículo 1, 3.º de la Ley de 13 de septiembre de 1888 era un precepto de naturaleza fundamentalmente competencial lo acredita, a mi juicio, el hecho de que su texto tiene su origen en los artículos 14 y 18 del proyecto de ley (conocido como proyecto SAGASTA<sup>97</sup>), que eran los que definían la competencia de los órganos de la jurisdicción contenciosa; proyecto en el que el luego artículo 1, 3.º no figuraba. El artículo 14, por ejemplo, decía en su párrafo primero que “*las salas de lo civil de las Audiencias Territoriales, constituidas en Tribunal Contencioso en la forma que establece el artículo 2.º, conocerán de las demandas que se propongan contra las resoluciones definitivas que causen estado dictadas por los gobernadores, Diputaciones provinciales, Comisiones provinciales y Ayuntamientos, siempre que por ellas puedan haberse vulnerado los derechos de la Administración provincial o municipal, o los de algún particular o corporación que tengan su origen en un título o disposición administrativa*”; el artículo 18 se expresaba en términos muy similares.

Y así lo confirman los autores de la época, que al referirse a este precepto legal aluden a su carácter definitorio de la “materia

---

<sup>97</sup> Puede consultarse en la obra de Martín Rebollo, Luis, «*El proceso de elaboración de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 13 de septiembre de 1888*», Instituto de Estudios Administrativos, Madrid, 1975, páginas 387 y sigs.

contencioso-administrativa”: si el derecho invocado por un particular demandante había sido creado o reconocido por una ley de *carácter civil*, la competencia para conocer del litigio correspondía a la jurisdicción ordinaria; si, en cambio, tenía su fundamento en un precepto, legal o reglamentario, de carácter *administrativo*, el conflicto debía residenciarse ante la jurisdicción contenciosa<sup>98</sup>. Lo importante de este párrafo tercero del artículo 1.º era, para ellos, la referencia al *carácter administrativo* de los derechos; a estos últimos no se presta casi atención.

c) Esta pretensión de la Ley Santamaría de Paredes es fácilmente comprensible. La definición que las leyes de 1845 habían hecho de la “materia contenciosa” era, en efecto, muy imperfecta: empleaba un criterio puramente enumerativo de los sectores o tipos de actividad administrativa comprendida en aquélla, pero dejaba implícitos los factores de delimitación funcional, esto es, los que permitían precisar

---

<sup>98</sup> Así, González, Antonio, «*La materia contencioso-administrativa*», cit., páginas 129 y siguientes, que cita en su apoyo, además de algunas resoluciones anteriores a la Ley Santamaría (sentencia de 24 de mayo de 1871 y Real Orden de 26 de mayo de 1880), una sentencia de 11 de julio de 1890, en la que el Consejo de Estado declaró su incompetencia para conocer de un conflicto en materia urbanística —diríamos hoy—, consistente en un acuerdo del Ayuntamiento de Vigo relativo a la apertura de una calle y la elevación de rasante de otra; declaración de incompetencia que se basa en “*tener carácter de civiles los derechos invocados por el particular, toda vez que civil era el título en que se fundaban (el de propiedad) y civiles las leyes que ordenaban su amparo*” (página 131). En sentido similar, De Paso y Delgado, Nicolás, «*Exposición histórico-exegética de la teoría de los procedimientos contencioso-administrativos de España y sus posesiones de Ultramar*», El Progreso Editorial, Madrid, 1889, páginas 81-82: “*No todo derecho quebrantado da origen á este linaje de contiendas [contencioso-administrativas]; pues en el supuesto de ser aquel de naturaleza civil, su reclamación en juicio y su restitución en el fallo pertenecen al fuero común; siendo, por consecuencia, necesario que el conflicto jurídico surja por la violación de un derecho administrativo, de los muchos que abarca esta rama extensísima de la legislación*”. Aunque desde un punto de vista bastante diferente, la misma posición se encuentra en el trabajo de Cuevas, Miguel, «*¿Qué es un derecho de carácter administrativo?*», publicado en la Revista de Derecho Público, 1934, páginas 19-27 (referido a una sentencia polémica de 30 de septiembre de 1933, sobre la delimitación de las competencias de la jurisdicción contenciosa y la social). Y me parece terminante el hecho de que un procesalista tan cualificado como Guasp, Jaime, en uno de sus primeros trabajos, no sólo analizara la expresión “*derecho de carácter administrativo*” desde la óptica exclusiva de la delimitación de competencias entre la justicia administrativa y la jurisdicción civil, sino, ante todo, que al examinar el sustantivo “*derecho*” no hiciera referencia de ningún tipo al instituto de la legitimación procesal («*El “derecho de carácter administrativo” como fundamento del recurso contencioso*», Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid, 1940, páginas 11-22).

el ámbito de la “pura administración” o, lo que es lo mismo, de las materias excluidas de la fiscalización contenciosa<sup>99</sup>. Estos factores implícitos, por lo demás, se reducían en la práctica a uno solo, el de la lesión de derechos, el cual se apoyaba sobre una suposición gratuita: actos de pura administración, se pensaba, son aquellos que por definición no pueden lesionar derechos, porque al actuar así, la Administración no aplicaba precepto legal alguno que los crease y protegiese.

La simplicidad de este planteamiento se puso de manifiesto en el momento mismo en que se pusieron en funcionamiento los órganos contenciosos. En primer lugar, era ostensible que los más típicos actos de pura administración podían lesionar, pese a la suposición antes expuesta, derechos subjetivos perfectos: así ocurría, de forma paradigmática, con la expropiación forzosa. Pero, sobre todo, el

---

<sup>99</sup> Así lo señala, por ejemplo, Gallostra y Frau, José «*Lo contencioso-administrativo*», cit., páginas 127 y 128. Después de exponer sucintamente los rasgos de la materia contenciosa, añade: “Sencillas y claras parecen estas teorías, y lo son; pero cuando se consagran algunos años a la práctica de las mismas, en el despacho de los negocios, se ve la inmensa variedad de casos que se presentan para su aplicación, y, por lo tanto, la dificultad de comprenderlos en una ley. Por eso, sin duda, los fundadores de los tribunales y del procedimiento contencioso en España, en 1845, no consideraron que era obra de aquellos tiempos legislar ni aun tomar disposiciones generales que deslindasen con más o menos extensión este vasto campo de la materia contencioso-administrativa. [...] Al crearse en el año 1845 el Consejo Real y los Consejos provinciales, y serles atribuida la jurisdicción contencioso-administrativa, no se fijaron reglas generales que determinasen cuando una providencia administrativa daría lugar al recurso ante dichos Consejos, o lo que es lo mismo, constituiría materia contencioso-administrativa. Siguiendo un criterio distinto, el legislador creyó mejor fijar un número determinado de asuntos administrativos, que señaladamente podrían llegar a hacerse contenciosos, y así lo efectuó en los artículos 8.º de la ley orgánica de los Consejos provinciales y 1.º núm. 1.º del reglamento sobre el modo de proceder el Consejo real en los negocios contenciosos.”

La preocupación luce en otros diversos autores. Así, por ejemplo, en Alfaro y Lafuente, Santos, «*Lo contencioso-administrativo...*», cit.: “No todos los actos o resoluciones de la Administración pueden ser objeto del recurso de que tratamos [...] Nuestra legislación no ha fijado los caracteres de tan importante materia; no ha establecido los principios en que ésta descansa; no ha deslindado, ni siquiera tratado de deslindar, la jurisdicción civil de la administrativa, las facultades de mando de la Administración de aquellas otras que la misma tiene, aunque sujeta su acción a la Ley o al reglamento que le sirven de norma” (página 15).

Y, para terminar las referencias sobre esta fundamental cuestión, véase Aguirre de Tejada, «*Contencioso-administrativo en Ultramar...*», cit., páginas 463 y 469. En esta última se lee: “Pero sin desconocer el progreso que entraña, en la materia, la legislación de 1860 y 1863, todavía encierra deficiencia. Todavía continúa oscuro e indeterminado en ella el carácter de lo contencioso-administrativo...”.

problema radicaba en la indeterminación del concepto de derecho subjetivo. Las constantes vacilaciones de la jurisprudencia y de la doctrina acerca del sentido de la expresión “derecho” —de las que antes he dado cuenta— llevaban derechamente a la posibilidad dialéctica de incluir en ella otros múltiples tipos de facultades o ventajas no tipificadas como tales por el ordenamiento; ventajas a veces calificadas de forma inespecífica como “intereses”, a los que se equiparaba funcionalmente con los derechos. Es más que probable que en la mente de los redactores de las leyes de 1845 pesara una visión simplificada de los conflictos que potencialmente podían suscitarse, centrados en torno a un corto número de titularidades subjetivas: derecho de propiedad y algún que otro de carácter real, y derechos de crédito de origen contractual o tributario; una visión rotundamente desmentida ya en la jurisprudencia de los primeros años, que hubo de enfrentarse a una insólita multiplicidad de conflictos sobre los que no existía previsión alguna y en los cuales, sobre todo, resultaba prácticamente imposible decidir con un mínimo de seguridad si las situaciones jurídicas o posiciones de ventaja, en general, que se ventilaban en ellos eran o no derechos subjetivos. La lectura de los primeros tomos de la *Jurisprudencia administrativa* es realmente concluyente.

La imperfección de las reglas definidoras de la materia contenciosa propiciaba una tendencia previsible, consistente en la presión creciente por someter a control contencioso actos incluidos dentro de la pura administración. Esta presión fue alentada por una circunstancia imprevista, la rápida evolución del contencioso hacia el esquema de un proceso revisor<sup>100</sup>. La diferencia *formal* básica entre las materias de

---

<sup>100</sup> Detalladamente analizado en la obra de Fernández Torres, Juan Ramón, «*La formación...*», cit., páginas 341 y siguientes, a la que nos remitimos íntegramente; también, en Betancor Rodríguez, Andrés, «*El acto ejecutivo. Origen y formación de una categoría central del Derecho Administrativo*», Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1992, páginas 177 y siguientes.

administración pura y contenciosa radicaba, como antes comprobamos, en que la declaración ejecutoria sobre la situación jurídica cuestionada correspondía, en el primer caso, a los órganos de la administración activa, y a los de la contenciosa en el segundo. Pero desde el momento en que para la viabilidad del recurso —en materias estrictamente contenciosas— comienza a exigirse también el pronunciamiento previo de la Administración, las fronteras entre éstas y las de pura administración se difuminaron casi por completo; de tal manera que, siempre que existía un acto previo, parecía que podía intentarse un recurso contra el mismo, sin atención al ámbito material al que perteneciera (sumamente confuso de por sí, al basarse su distinción en una frontera tan impalpable como la existencia o no de un derecho subjetivo lesionado).

Este fenómeno no tiene nada de sorprendente: es, con toda probabilidad, el que explica la aparición en Francia del recurso por exceso de poder. Una vez que el poder inaugura un sistema de control de sus actos, limitado materialmente, la presión a exceder estos límites y a extender el control a los ámbitos inicialmente exentos crece de modo irresistible. El *Conseil d'Etat* dio una hábil salida a esta presión admitiendo sobre estas áreas inmunes un control asimismo limitado, aunque de extensión creciente (primero, sólo por incompetencia; luego, por vicio de forma y por desviación de poder, para terminar con la violación de ley). Pero en España, ni los órganos contenciosos ni los gobiernos se mostraron dispuestos a retroceder un centímetro en las reglas de juego sentadas en 1845: la pura administración, sede de los intereses generales, era considerada como un ámbito naturalmente inmune a la discusión contenciosa, y así debía seguir siendo. Las leyes de los Consejos Provinciales y del Consejo Real facilitaban los intentos del "interés privado" por penetrar, litigio en mano, en el *sancta sanctorum* del poder público, y ello era considerado como una disfunción a evitar por todos los medios.

La primera reacción frente a este estado de cosas se produjo en la misma jurisprudencia. Tras unos primeros años de tanteo y de relativa generosidad en la admisión de demandas contenciosas, la proliferación de éstas en todo tipo de materias forzó al establecimiento de una interpretación progresivamente rigurosa de la exigencia de acreditación de la lesión efectiva de un derecho, que condujo a un sustancial incremento de las decisiones de rechazo *a limine* a partir del año 1876, aproximadamente<sup>101</sup>. Pero esta línea de defensa resultaba insuficiente: el problema requería una intervención legislativa decidida, que mantuviera incólume frente a la fiscalización contenciosa determinados ámbitos sensibles de la actuación administrativa; una necesidad esta última que se hacía más y más urgente para el poder público a principios de los años ochenta, en los que ya resultaba patente que el sistema de tribunales administrativos, sometido a una creciente crítica por la doctrina —por su presunta parcialidad a favor de la Administración—, habría de hacer algunas concesiones al principio judicialista.

Desde esta perspectiva, perceptible en toda la literatura jurídica de la época (en la no dedicada a polemizar sobre el principio de unidad de fueros y el privilegio que la justicia administrativa entrañaba), se

---

<sup>101</sup> Esta evolución se aprecia con toda claridad en los resúmenes de doctrina jurisprudencial contenidos en la obra de Macaya y Anguera, Rosendo, «*Legislación y jurisprudencia sobre la materia y el procedimiento contencioso-administrativos*», Sucesores de Rivadeneyra, Madrid, 1893, páginas 45 y siguientes (en relación con el artículo 2, párrafo tercero). No es posible hacer aquí una reseña mínimamente significativa de todos los fallos que el autor transcribe. A título de mero ejemplo, es significativo que de las veintidós sentencias que cita en materia de aguas (siempre por orden cronológico), las siete primeras (de 1869 a 1875, salvo una) reconocen en el demandante la existencia de un derecho y, por ende, la procedencia de la vía contenciosa; de las trece restantes (de 1876 a 1891), ni una sola lo reconoce, en cambio. La misma tendencia se detecta en todas y cada una de las materias que el autor relaciona a lo largo de cuarenta y cuatro apretadas páginas de resúmenes jurisprudenciales.

Hemos utilizado preferentemente este repertorio jurisprudencial, muy superior a los restantes publicados en la época, en los que la selección de los fallos suele estar hecha con criterios erráticos, por no decir arbitrarios. Así ocurre, por ejemplo, en el voluminoso (y escasamente útil) libro de Robles Pozo, José, «*La ley y jurisprudencia vigentes del procedimiento contencioso-administrativo en la Península y en Ultramar*», Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, 1891.



entienden mucho mejor los primeros artículos de la Ley de 1888, minuciosamente dedicados a fijar el ámbito de la materia contenciosa y, sobre todo, las exclusiones de la misma. Además del requisito de que el acto contra el que se entablara el recurso debía haber causado estado<sup>102</sup> —lo que era una simple plasmación del esquema revisor ya consolidado años atrás—, las dos piezas básicas del sistema estaban constituidas por la exclusión de los actos dictados en ejercicio de potestades discrecionales<sup>103</sup> y, sobre todo, por la precisión puntillosa con que se aborda el requisito de la lesión de un derecho, exigiendo que el mismo reúna tres caracteres: primero, que el mismo se hallara establecido “por una ley, un reglamento u otro precepto administrativo” (artículo 1, 3.º); segundo, que el establecimiento del derecho fuera anterior en el tiempo al acto administrativo reclamado (“establecido anteriormente en favor del demandante”: ibídem); y tercero y fundamental, que la norma o precepto “le reconozca ese derecho individualmente, o a personas que se hallen en el mismo caso en que él se encuentre” (artículo 2, párrafo tercero).

Pese al afán con que la Ley emprendió la construcción de este requisito, hay que reconocer que, si bien las intenciones de restricción

---

<sup>102</sup> Artículo 1, 1.º A este requisito se refieren, también, el párrafo primero del artículo 2 de la Ley y los artículos 2 y 3 de su Reglamento de 1890.

<sup>103</sup> El artículo 1, 2.º de la Ley lo enunciaba de manera positiva, al requerir que las resoluciones impugnadas “emanen de la Administración en el ejercicio de sus facultades regladas”, definiendo éstas en base al dato de que la Administración, al dictarlas, “deba acomodar sus actos a disposiciones de una ley, de un reglamento o de otro precepto administrativo” (artículo 2, párrafo segundo). La fuerte preocupación del legislador por esta cuestión se refleja en la insistencia con que trata el tema: vuelve a decirlo, en términos inversos, en el artículo 4, 1.º de la Ley, al declarar que no corresponden al conocimiento de los Tribunales de lo contencioso “las cuestiones que por la naturaleza de los actos de los cuales procedan, o de la materia sobre que versen, se refieran a la potestad discrecional”; e insistió en el momento de la aprobación del reglamento de 1890, cuyo artículo 4, con objeto de no dejar cabos sueltos, enumeraba, ejemplificativamente, algunas de las materias que se consideraban integrantes de la potestad discrecional (entre las que se encuentra el precepto, que después ha hecho correr ríos de tinta, relativo a “las cuestiones que por la naturaleza de los actos de que nazcan o de la materia sobre que versen, pertenezcan al orden político o de gobierno y las disposiciones de carácter general relativas a la salud e higiene públicas, al orden público y a la defensa del territorio, sin perjuicio del derecho a las indemnizaciones a que puedan dar lugar tales disposiciones”).

en el acceso al recurso eran nítidas, la fortuna no acompañó a los redactores en su plasmación literal, pues

— con la exigencia de que el derecho lesionado se hallase establecido “por una ley, un reglamento u otro precepto administrativo” parece haberse perseguido, de modo indirecto, el reconocimiento expreso del derecho o, cuando menos, una consagración inequívoca del mismo en la norma, acto o contrato que se invocara en su apoyo<sup>104</sup>; de otra forma, el requisito hubiera resultado superfluo, por cuanto es notorio que un derecho, para existir, debe traer causa de algún título jurídico específico que, claro está, no puede ser más que una norma, un acto o un contrato. Pero la fuerza limitativa de este requisito era de dudosa eficacia desde el punto de vista de la certeza, por cuanto, salvo casos excepcionales, saber si una norma reconoce o establece una determinada situación jurídica activa a favor de una categoría de ciudadanos y, sobre todo, precisar si dicha situación puede ser calificada o no como derecho subjetivo, es algo, si no imposible, sí al menos enteramente convencional.

— Y lo mismo cabe decir acerca de la exigencia de que el reconocimiento del derecho fuera de carácter individual o a favor de “personas que se hallen en el mismo caso en que él

---

<sup>104</sup> Así lo especificó la jurisprudencia, exigiendo al efecto dos requisitos: primero, que los derechos vinieran expresamente declarados por una norma o un acto administrativo; y segundo, que se tratase de derechos perfectos, no de meras expectativas. Véanse, entre otras muchas, las Sentencias de 1 de febrero de 1896 (Gaceta de 21 y 22 de octubre de 1896) y de 15 de noviembre de 1897 (Gaceta de 6 de agosto de 1898), donde se dice con toda claridad que “los derechos en que puede fundarse el recurso contencioso-administrativo son aquellos que aparecen clara y expresamente consignados en reglamentos y disposiciones de la Administración; la aptitud para adquirir un derecho no supone su posesión; la esperanza de un licitador de que se le adjudicara el servicio de suministro de medicamentos a los pobres de un Municipio, no implica derecho alguno perfecto que pudiera lesionarse por el acuerdo del Ayuntamiento no adjudicándole” (las referencias, en González, Antonio, «*La materia contencioso-administrativa*», cit., páginas 152 y 153).

se encuentre”. La fórmula no puede ser más infeliz: aparte de los supuestos de reconocimiento individual de un derecho (por ejemplo, en virtud de un contrato o de un acto administrativo singular), la segunda de las menciones citadas parece querer hacer alusión al reconocimiento de derechos por categoría (esto es, a favor de todas las personas que reúnan determinados requisitos descritos abstractamente); pero la redacción literal de la norma hace alusión a otra hipótesis, al reconocimiento individual de un derecho a favor de una persona que se encuentre en idéntica situación a la del presunto reclamante (es decir, una rara especie de “derechos por analogía”).

Si con esta regulación del derecho lesionado el legislador de 1888 pretendió incrementar el nivel de seguridad jurídica, hay que reconocer que el intento fue fallido. Con él se ponía de manifiesto que la idea de lesión de derechos subjetivos como criterio delimitador de la materia contenciosa no sólo era claramente inadecuado sino, sobre todo, de muy escasa utilidad en el orden de los objetivos prioritarios que en aquel tiempo tenía el poder público: consagrada expresamente la inmunidad jurisdiccional de las potestades discrecionales, la apelación al requisito del derecho lesionado (surgido justamente como explicación técnica —no muy perfecta, por cierto— de lo que era una tal potestad discrecional) resultaba innecesaria. Ahora bien, es cierto que este artificio técnico proporcionaba a los tribunales contenciosos una cláusula abierta y ambigua que les permitía desestimar demandas en supuestos en los que era dudosa la existencia de un derecho subjetivo (que eran, por fuerza, los más) cuando no resultaba conveniente u oportuno denegar la pretensión del recurrente invocando la discrecionalidad de la medida.

Pero si la Ley Santamaría de Paredes puso de relieve la decadencia de la idea del derecho subjetivo lesionado en el plano objetivo del proceso (esto es, como factor principal de delimitación de la materia contenciosa), la proclamación explícita de la inmunidad jurisdiccional de los actos discrecionales tuvo como efecto desplazar dicha idea hacia el plano subjetivo, esto es, el de los requisitos de las partes. De esta forma se inicia el peregrinaje del derecho subjetivo hacia el ámbito de la legitimación, que habría de culminar en 1956.

## **2. El camino hacia la importación del recurso por exceso de poder**

En la descripción del *iter* que condujo a la aprobación de la Ley de 1888 se aprecia la notable ausencia de cualquier tipo de debate acerca de la conveniencia de importar el recurso por exceso de poder: dicho más correctamente, la consideración de la necesidad de someter a algún tipo de control a las actividades discrecionales, tuviera o no la estructura técnica del contencioso francés, que la Ley Santamaría de Paredes excluyó de plano, con una decisión y rotundidad inusuales en nuestro ordenamiento.

Sin duda, parte de la culpa en esta decisión puede atribuirse a la pobreza de los planteamientos teóricos de los escritores de la época, los cuales, al igual que el legislador, pretendieron ser simplemente fieles a los principios sentados en 1845; no hay por qué dudar de su sinceridad cuando afirmaban que los actos discrecionales no eran susceptibles de un control jurídico, dado que en ellos no había norma jurídica alguna que aplicar. En la defensa a ultranza de esta tesis hay mucho de desconocimiento; si nuestros autores de la Restauración hubieran tenido acceso a las últimas aportaciones de la doctrina francesa, habrían comprobado que la evolución del recurso por exceso

de poder demostraba la completa insostenibilidad de esta hipótesis de partida.

Pero es casi seguro que estas aportaciones eran casi por completo desconocidas<sup>105</sup>. En contraste con las obras aparecidas en la década de los cuarenta y cincuenta, cuyos autores manejaban con soltura los libros franceses de su mismo tiempo, el retraso en el acceso a la doctrina del país vecino era ya considerable en la etapa de la Restauración, durante la cual las obras más recientes que se utilizan son la *Justice administrative* de Rudolph DARESTE y las *Conférences* de Léon AUCOC<sup>106</sup>. Hay en estas obras, desde luego, importantes

---

<sup>105</sup> Valgan dos citas reveladoras, de otros tantos especialistas españoles. En el extenso ensayo de Aguirre de Tejada, antes citado, hay una sola y parcial alusión al recurso por exceso de poder, cuando advierte, al hablar de las innovaciones introducidas por la Ley orgánica del Consejo de Estado de 1860, que “todavía no se declaró que el recurso contencioso procede, por vicio en la forma, cuando en el procedimiento se han violado las reglas que lo determinan, aun cuando la resolución de la cuestión de fondo sea privativa de la Administración activa” (página 469). Pero incluso bastantes años después, en 1903, otro autor español de referencia mencionado antes, González, Antonio, «La materia contencioso-administrativa», cit., página 183 y siguientes, menciona el recurso por exceso de poder confundiéndolo con el recurso indirecto contra reglamentos: “Veníase clamando ha mucho tiempo en nuestro país y en otras naciones, porque las leyes establecieran un recurso que pusiese a los ciudadanos a salvo de esos abusos de los Gobiernos en el ejercicio de su potestad de ejecutar las leyes [se refiere a la emisión de reglamentos ilegales], y este fue el motivo para que los Tribunales franceses introdujeran como derecho creado por la jurisprudencia, y más tarde los legisladores creasen como recurso de legal ejercicio el que se llamó de ‘exceso de poder’, al cual no se dio todo el alcance que quizá fuera de apetecer, pero que constituye el paso primero y más esencial en este saludable camino”. Lo mejor que puede decirse es que ambos autores tocaban de oído.

Pero si de las monografías pasamos a las obras generales no encontramos ni aun estas mínimas y desorientadas referencias. No hay una sola alusión al recurso francés por exceso de poder en la obra clásica de Santamaría de Paredes, Vicente, «Curso de Derecho administrativo, según sus principios generales y la legislación actual de España», Establecimiento tipográfico de Ricardo Fe, 2.ª ed., Madrid, 1888; tampoco en la de Mellado, Fernando, «Tratado elemental de Derecho administrativo», Tipografía de los Hijos de M. G. Hernández, Madrid, 1894, ni en la mucho más sucinta de Cuesta y Martín, Salvador, «Principios de Derecho administrativo», Librería de Manuel Hernández, Salamanca, 1894; ni tampoco, finalmente, en la mucho más doctrinal obra de Posada, Adolfo, «Tratado de Derecho administrativo según las teorías filosóficas y la legislación positiva», Librería de Victoriano Suárez, Madrid, 1897-1898. La única referencia se encuentra en la obra de Colmeiro, que transcribimos páginas atrás; una referencia bien escueta y no totalmente exacta, como lo prueba la implícita correlación que establece entre el vicio de incompetencia y la lesión de derechos (y el vicio de forma y la lesión de intereses); es obvio que una falta de competencia puede vulnerar cualquier cosa menos derechos.

<sup>106</sup> Estas son, precisamente, las obras más modernas que se citan en la bibliografía del libro de uno de los mejores conocedores de la doctrina gala, Gallostra y Frau, José, «Lo contencioso-

referencias al recurso por exceso de poder; pero ha de reconocerse que este recurso no toma carta de naturaleza doctrinal en el país vecino hasta la publicación de la obra de *Edouard LAFERRIÈRE* que, lamentablemente para el legislador español, no ve la luz en su primera edición sino en los años 1887 y 1888. Es probable que la Ley Santamaría de Paredes hubiera tenido el mismo contenido si el libro de *LAFERRIÈRE* se hubiera publicado diez años antes; pero la coincidencia cronológica permite apoyar la piadosa hipótesis de la ignorancia.

Pero la ignorancia no lo explica todo. Si en 1845 el contencioso cubría una parte muy importante de la acción administrativa (una acción muy limitada, como corresponde a un Estado casi inexistente, que funcionaba aún con criterios patrimonialistas propios del Antiguo Régimen), a fines del XIX era ya notorio que las áreas pertenecientes a la potestad discrecional desbordaban ampliamente el campo propio de la materia contenciosa, creando un violento contraste entre un pequeño sector de actividad fiscalizable y un enorme campo de actividad inmune. Esta disparidad pudo justificarse, en la etapa en que el control contencioso estuvo encomendado a órganos puramente administrativos, con la ficción de que el tratamiento de unas y otras materias era, en el fondo, sustancialmente igual, por cuanto las decisiones las tomaba siempre la Administración, unas veces actuando gubernativamente, a través de sus órganos activos, y otra en forma y mediante órganos contenciosos. Pero cuando a fines de siglo se generaliza la idea de que el control contencioso debe pasar a manos judiciales o, cuando menos, de órganos administrativos de imparcialidad asegurada, la inmunidad de las potestades discrecionales no resultaba sostenible, una vez que el contencioso francés había

---

*administrativo*», cit., página 30, junto a otras mucho más antiguas, como las de Macarel, Cormenin, Vivien, Serrigny y De Broglie. En los demás libros que hemos utilizado escasean las citas de manera alarmante, salvo las relativas a los *Études* de VIVIEN, que en Francia había sido casi olvidado en la época de Laferrière.

demostrado que su control era técnicamente posible sin dificultad alguna.

Aunque de manera aislada, la senda hacia la importación del recurso por exceso de poder siguió siendo jalonada por la doctrina. A comienzos de la segunda década del siglo XX, alguna voz se alzó para denunciar la incongruencia que suponía dejar sin protección a los intereses: se recordó, para ello, que el artículo 7 de la propia Ley Santamaría de Paredes consagraba la posibilidad de su invocación (por la Administración) en los supuestos de recurso de lesividad<sup>107</sup> y que “*el principio, pues, de que bastaba el interés para ser raíz del recurso estaba ya proclamado en la ley, aunque sólo en beneficio y para uso exclusivo de una de las partes*” (la Administración). Pero las propuestas doctrinales de entronizar el interés legítimo junto al derecho como título legitimador fueron desechadas por la jurisprudencia, acogiéndose al texto literal del artículo 1, 3.º de la Ley<sup>108</sup>. El abordaje de la cuestión hubo de venir por vía legislativa, aunque de forma parcial y en el habitual campo de ensayos que ha sido la legislación de régimen local<sup>109</sup>.

Este replanteamiento no tuvo lugar mediante el intento de diseño de soluciones originales, sino a través de la más segura importación de

---

<sup>107</sup> Dicho precepto decía que “*el plazo para que la Administración en cualquiera de sus grados utilice el recurso contencioso-administrativo, será también el de tres meses, contados desde el día siguiente al en que, por quien proceda, se declare lesiva para los intereses de aquélla la resolución impugnada*”.

<sup>108</sup> El texto es de Ciudad y Auriol José, «*La revisión de la Ley orgánica de lo contencioso-administrativo*», Revista General de Legislación y Jurisprudencia, CXXXVII, 1920, página 213, citado por Martín Rebollo, Luis, «*El proceso de elaboración...*», cit., página 154, en nota, que recoge alguna otra opinión en el mismo sentido. Es el propio Ciudad y Auriol, loc. cit., el que da cuenta de la jurisprudencia que rechazó al interés como título de legitimación.

<sup>109</sup> Como advirtiera Clavero Arévalo, Manuel Francisco, al decir gráficamente que “*el municipio y, en menor proporción, la provincia, constituyen el conejo de Indias del Derecho administrativo español*”: prólogo al libro de Ortiz Díaz, José, «*El recurso contencioso-administrativo en la nueva Ley de Régimen Local*», Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1952, página 7; libro básico para el análisis de las reformas legislativas que menciono a continuación.

los esquemas básicos del recurso por exceso de poder: los hitos del mismo son tres, separados temporalmente por períodos de diez años casi exactos.

1) El primer esbozo del instituto aparece en el *Estatuto municipal de Calvo Sotelo* (Real Decreto-Ley de 8 de marzo de 1924), cuyo artículo 253 preveía dos tipos de recurso, sin designación específica: el primero procedía “por lesión de derechos administrativos del reclamante”; el segundo podría interponerse “por infracción de disposiciones administrativas con fuerza legal, cuya observancia pida cualquier vecino o Corporación, aunque no hayan sido agraviados individualmente en sus derechos”. Se trata de un mero esbozo, como decimos, sin más interés que el puramente erudito, al constituir una heteróclita mixtura del recurso por exceso de poder y de la acción popular (o, mejor, vecinal), de significado puramente populista<sup>110</sup>.

2) La recepción plena del modelo francés tiene lugar con la *Ley Municipal de 31 de octubre de 1935*, cuyo artículo 223 estableció, respecto de la impugnación de los actos administrativos dictados por los órganos de los municipios, un “recurso de plena jurisdicción por lesión de derecho administrativo del recurrente” y un “recurso de anulación “por violación de disposiciones legales o reglamentarias, vicio de forma e incompetencia”, para cuya interposición se consideraba “parte legítima la persona individual o jurídica que invoque un interés agraviado”.

---

<sup>110</sup> Sobre este precedente, Fernández de Velasco Calvo, Recaredo, «*Resumen de Derecho administrativo y de Ciencia de la Administración*», Barcelona, Bosch, 2.<sup>a</sup> ed., 1931, vol. II, páginas 420 a 422, de donde tomo la conceptualización como acción popular; y Martínez Useros, Enrique, «*El contencioso-administrativo en las Corporaciones locales y el Real Decreto-Ley de 14 de septiembre de 1925*», *Revista de Estudios de la Vida Local* n.º 38 (1948), páginas 802 y siguientes.



Esta última mención posee una importancia indiscutible, al ser la primera ocasión en la que aparece formalmente en las leyes el concepto de interés legitimador. No hay en este precepto, sin embargo, un cambio sustancial respecto de lo establecido en el Estatuto municipal de Calvo Sotelo, ya que la exigencia del interés no se propone como un límite a la admisión de estos recursos de anulación: la Ley de 1935 exigía al recurrente la invocación del interés agraviado, pero añadía, significativamente, “sin que la invocación haya de ser sometida a prueba”, lo que permitía a cualquier persona utilizar esta vía impugnatoria, que de este modo continuaba siendo una auténtica acción popular. No se entiende bien esta posición radical en la asunción del modelo contencioso francés, que desde el mismo siglo XIX venía utilizando la noción de interés como un requisito sustancial para la admisión o inadmisión de los recursos.

3) El esquema adoptado por el Estatuto de Calvo Sotelo y por la Ley republicana de 1935 fue adoptado por el régimen surgido de la guerra civil. La *Base LIX de la Ley de 17 de julio de 1945*, de Bases del Régimen Local, además de un recurso de plena jurisdicción, redactado en los mismos términos que los establecidos en la Ley de 1935, previó un “recurso de anulación, por incompetencia, vicio de forma o cualquier otra violación de Leyes o disposiciones administrativas”. Y, al igual que la Ley de 1935, acogió el requisito del interés lesionado, pero no ya como una mera necesidad de invocación formularia, sino como una exigencia de fondo y sustancial (“siempre que el recurrente tenga un interés directo en el asunto”), y con el matiz de su carácter directo (que pasará, diez años después, al artículo 28 de la

LJ 56<sup>111</sup>). Con ello se completó la plena acomodación — ahora sí— al modelo francés.

### **3. El régimen de la Ley de lo Contencioso de 1956 y su evolución**

a) La generalización del sistema introducido por la normativa local se produjo, como es bien conocido, con la LJ 56; un texto de muy depurada técnica procesal, a años luz de su inmediato precedente (el hoy ya casi olvidado texto refundido de 1952). En lo que interesa al presente estudio, son dos los rasgos fundamentales que deben destacarse.

1) En primer término, la LJ 56 desplazó las nociones de derecho e interés, de modo definitivo, al régimen jurídico de las partes del proceso, constituyendo en instituto autónomo la técnica de la legitimación y deslindando con toda corrección los ámbitos subjetivo y objetivo de este orden jurisdiccional o, dicho de otra manera, los límites personal y material de acceso al mismo, hasta esa fecha confundidos. Esta nueva tipificación no sólo constituía una indudable mejora dogmática; además, posibilitaba un tratamiento adecuado del régimen de acceso al recurso, fundamento último de la legitimación; si el diseño de la legitimación sólo puede abordarse razonablemente, como anteriormente señalé, como la definición *a priori* de las categorías de personas a las que se quiere conceder acceso al contencioso, la ubicación de su régimen sólo puede hallarse en la disciplina de las partes, no en la de los actos recurribles.

---

<sup>111</sup> A través del artículo 386.3 del texto articulado y refundido aprobado por Decreto de 24 de junio de 1955 y del artículo 368 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones locales, aprobado por Decreto de 17 de mayo de 1952, que reprodujeron literalmente la Base LIX de la Ley de 1945.

2) Pero, sobre todo, la LJ 56 rompió las fronteras del tradicional contencioso sobre derechos, extendiendo la legitimación a los titulares de intereses directos; se separó, sin embargo, del modelo francés, seguido por las leyes locales de 1935 y 1945, al unificar en un solo proceso la dualidad de recursos, aunque conservó de aquél la diferenciación entre las pretensiones que podían ejercerse cuando se invocara uno u otro título legitimador (simple anulación en el caso de esgrimirse un interés y reconocimiento y restablecimiento de una situación jurídica individualizada si la legitimación provenía de un derecho, artículo 28.1 y 2).

La trascendencia de la innovación, unida a la supresión de la inmunidad jurisdiccional de los actos discrecionales, es indiscutible, permitiendo al sistema contencioso español recuperar de un salto el medio siglo de retraso en que lo sumió la Ley Santamaría de Paredes; y hace lícito justificar algunas deficiencias de su regulación, que hoy pueden juzgarse con mayor objetividad. Veámoslas, a continuación.

— En primer lugar, la adjetivación del interés legitimador como “directo” posía una potencialidad restrictiva innegable, y contrastaba con la más amplia fórmula utilizada por la Ley municipal de 1935 (“interés agraviado”). Pero es discutible que su introducción en la Ley poseyera esta específica intencionalidad ni que, desde luego, estuviera inspirada por la ideología autoritaria imperante en aquellos años. Como relató poco después de su aprobación *Segismundo ROYO VILLANOVA*<sup>112</sup>, el proyecto de ley elaborado por el Gobierno no contemplaba ni mencionaba el requisito del interés para

---

<sup>112</sup> Royo Villanova, Segismundo, «*Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa*», *Revista de Estudios de la Vida Local*, n.º 91 (1957), página 11.

el ejercicio de las pretensiones meramente anulatorias, estableciendo de este modo un virtual sistema de acción popular (o de justicia puramente objetiva, acorde con la doctrina que describí en el capítulo anterior). Las Cortes de la época, sin embargo, modificaron el proyecto en este extremo introduciendo el requisito del interés directo como “garantía de la seriedad del recurso que evita la amenaza que para la buena marcha de la Administración supondría el molestarla con recursos sin fundamento”. Si hemos de suponer que los autores de la modificación se inspiraron en la doctrina francesa clásica (señaladamente, en *LAFERRIÈRE*<sup>113</sup>), es claro que la adjetivación no perseguía la exclusión de los intereses indirectos o derivativos, sino sólo del mero interés a la legalidad, que hubiera podido entenderse como un título legitimador suficiente de haberse utilizado exclusivamente la palabra “interés”, bastante inexpresiva en sí misma.

— Sí constituye una adherencia autoritaria, en cambio, la legitimación corporativa en el recurso directo contra reglamentos (artículo 28.1.b). El hecho de haber sido objeto de innumerables críticas doctrinales<sup>114</sup> no debe hacer olvidar, sin embargo, el progreso que esta norma supuso respecto de la legislación anterior, que excluía por completo toda posibilidad de recurso directo; ni tampoco el carácter puramente parcial de la restricción, que excluía de la misma los reglamentos *self-executing* o “que hubieren de ser

---

<sup>113</sup> El carácter directo del interés se encuentra en toda la doctrina clásica y, sobre todo, en Laferrière: véase el texto del mismo que transcribí en la nota 19 de este capítulo.

<sup>114</sup> A partir, como es bien conocido, del célebre artículo de E. García de Enterría, «*La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos)*», Revista de Administración Pública n.º 38 (1962), páginas 159 y siguientes.

cumplidos por los administrados directamente, sin necesidad de un previo acto de requerimiento o sujeción individual” (artículo 39.3). Sin desdeñar en modo alguno el papel simbólico que la lucha contra la legitimación corporativa cobró en la doctrina jurídica liberal de los años sesenta y setenta (sobre todo, en atención a los criterios absurdamente restrictivos con que fue aplicada por la jurisprudencia), es justo reconocer el paso adelante que esta norma supuso en su momento; sobre todo, teniendo en cuenta que el recurso indirecto carecía de cualquier otra restricción semejante.

Conviene señalar que en el activo de la LJ 56 ha de anotarse una tímida incursión en el reconocimiento de los intereses colectivos y la atribución de su defensa a entidades corporativas y asociativas (artículo 32). La norma, sin duda, era excesivamente esquemática y parcial, y muestra rastros inequívocos del corporativismo oficial del régimen de Franco en su mención a los Colegios Oficiales, los Sindicatos (naturalmente, los verticales de la época) y las Cámaras (igualmente oficiales); pero, dejando a un lado la restrictiva interpretación jurisprudencial de que fue objeto esta norma, tampoco puede olvidarse que la misma legitimaba también, genéricamente, a las asociaciones “y demás entidades constituidas legalmente para velar por intereses profesionales o económicos determinados”.

b) Por debajo de este diseño, sin embargo, la LJ 56 adoptó una posición ecléctica en lo que se refería al concepto dogmático de la legitimación: de una parte, decidió considerarla como un elemento esencial de la relación jurídica procesal —frente a las tesis doctrinales que, en el proceso civil, la consideraban como una institución superflua— y como un requisito previo, necesario para la correcta constitución de dicha relación y determinante, por tanto, de la

viabilidad *a priori* del proceso; y decidió, también, por otra, configurarla como la titularidad de una concreta situación jurídica material (de un derecho o un interés), cuyo restablecimiento debía conseguirse con el fallo del proceso.

1) La primera de estas decisiones era, a mi juicio, plenamente coherente con la opción primaria de organizar el proceso contencioso como un instrumento esencial de control de la actividad administrativa desde el punto de vista de la legalidad; era lo que aconsejaba el modelo francés de justicia administrativa (aunque no en su modalidad de autocontrol por órganos de la propia Administración). Para facilitar la puesta en práctica de dicho control, se habilitó a un amplio colectivo de ciudadanos para instarlo, bastando para ello con la alegación de un simple *interés*; pero la exigencia de este previo requisito aseguraba, al tiempo, la seriedad del desarrollo del proceso (porque sólo quien tiene *interés real* en defender algo propio lo hace realmente y con rigor), evitando que la actuación administrativa fuera puesta en cuestión con finalidades imprevisibles o, por supuesto, con objetivos políticos.

2) La segunda opción, en cambio, resultaba, si no contradictoria, sí al menos disonante con la primera. Al considerar como títulos legitimadores a situaciones jurídicas materiales como el *derecho* o el *interés*, y al permitir que, en el primer caso, la satisfacción del derecho se convirtiese, *de facto*, en el objetivo primordial de los impugnantes, se corría el peligro de hacer del control de legalidad un simple medio instrumental. Y, además, establecer como título de legitimación a situaciones jurídicas materiales resultaba difícilmente compatible con su consideración como requisito

procesal: si el proceso contencioso ha de perseguir la satisfacción de los derechos o intereses alegados (no sólo eso, pero también), la valoración de su existencia y solidez habría de hacerse en el momento de resolver sobre el fondo, no como una exigencia preliminar para la correcta constitución de la relación jurídica procesal (para que el proceso pudiera desarrollarse hasta su finalización), que podría apreciarse por el tribunal antes de que las partes hubieran desarrollado sus alegaciones y practicado sus pruebas. Tal es la crítica tradicional que se ha hecho a la legitimación en el ámbito del proceso civil, como vimos en el capítulo anterior.

Esta disonancia no pasó desapercibida, sin duda, a los redactores de la Ley (ambos, con profundos conocimientos de derecho procesal), y explica la solución ambigua — mixta— que dieron al tratamiento procesal de la legitimación, configurándola como un *requisito procesal* en unos casos y como una *cuestión de fondo* en otros. Así, se excluyó la posibilidad de que el recurso fuera objeto de archivo, por apreciar falta de legitimación, en el trámite de admisión inicial regulado en el artículo 62 (cuyos únicos motivos eran la *falta de jurisdicción*, la *incompetencia del Tribunal*, la *inidoneidad de los actos para ser recurridos*, la *falta de agotamiento de la vía administrativa previa* y la *extemporaneidad del recurso contencioso*); pero se admitió, en cambio, la posibilidad de declarar la inadmisión del recurso, sin necesidad de llegar a la sentencia, cuando la

falta de legitimación fuera advertida en el trámite de alegaciones previas establecido en el artículo 71<sup>115</sup>.

c) ¿Supuso la LJ 56 una ampliación sustancial de la legitimación procesal? Desde una óptica cuantitativa, la respuesta afirmativa es evidente. Pero cualitativamente la contestación podría ser muy otra, porque lo cierto es que la Ley se planteó por vez primera la necesidad de establecer un “ticket de entrada” al proceso, sin perjuicio de su considerable amplitud. Con ello no sólo se formalizaba el rechazo tradicional hacia una legitimación generalizada a cualquier ciudadano (la acción popular en todos los casos), sino que se acogía de modo implícito la respuesta pragmática que la doctrina del Consejo de Estado francés había venido dando al problema; una respuesta que, partiendo del inespecífico concepto del *intérêt pour agir*, consistió en la paulatina creación de requisitos inequívocamente restrictivos de la legitimación (a los que a lo largo de esta tesis tendremos ocasión de dar cuenta).

Estoy segura que los autores de la ley, buenos conocedores de la jurisprudencia francesa, contaban con la probabilidad de que la española hiciese aplicación de unos criterios similares de delimitación del *interés*. No estuvieron acertados, en cambio, en la suposición de que los miembros de los órganos jurisdiccionales tuvieran un conocimiento similar al suyo de la doctrina del Consejo de Estado

---

<sup>115</sup> Y prueba de la vacilación a que me referí fue la redacción, absolutamente equívoca, que se dio al citado artículo 71: “Las partes demandadas y coadyuvantes podrán alegar, dentro de los cinco días siguientes al emplazamiento para la contestación, los motivos que, con arreglo al artículo 82, pudieren determinar la falta de jurisdicción, la incompetencia del Tribunal o la inadmisibilidad del recurso...”. El artículo 82 ordenaba a la sentencia declarar la inadmisibilidad del recurso no sólo en los supuestos de falta de jurisdicción o de competencia, sino en los casos de concurrir otros diversos vicios procesales, uno de los cuales era, justamente, la falta de legitimación —letra b—. Si el artículo 71 se hubiera limitado a decir que las alegaciones previas podían ser estimadas en los mismos supuestos en que la sentencia declarase la inadmisibilidad del recurso, su interpretación no hubiera planteado problema alguno; pero al mencionar, además, específicamente, dos de los motivos de inadmisibilidad ya enumerados en el artículo 82, cabía la duda de cuáles de los restantes motivos del artículo 82 eran alegables y acogibles en el trámite de alegaciones previas. Quizá se trató de un defecto de redacción; pero en una Ley tan clara como fue la de 1956, resulta al menos chocante.



francés. De modo paradójico (por su carácter disonante con el entorno político autoritario en el que se gestó), la jurisprudencia española no sólo no asumió los criterios moduladores del concepto de interés (restrictivos en todo caso), sino que mostró una generosidad notable en la interpretación de los títulos legitimadores. En una doctrina de una gran simplicidad, abrió el recurso contencioso a un amplísimo número de recurrentes, mediante una caracterización del *interés* como *cualquier tipo de ventaja que el recurrente podría obtener de la resolución del proceso* (con las únicas excepciones de la legitimación corporativa en el recurso contra reglamentos y, en algunos casos, de la desafortunada aplicación del requisito del carácter *directo* del interés). Las restantes modulaciones y restricciones acuñadas durante décadas por el Consejo de Estado francés quedaron prácticamente inéditas en esta vertiente de los Pirineos.

## **D) El final del camino: la Ley de 1998. Motivos de satisfacción e insatisfacción**

### **1. Las novedades**

Como en las maravillosas películas de los años cincuenta, el proceso cuyas fases he venido describiendo tiene, desde la perspectiva doctrinal, un inequívoco final feliz. La nueva Ley de lo contencioso, dando satisfacción a aspiraciones reiteradamente formuladas, suprimió la denostada legitimación corporativa en el recurso directo contra reglamentos<sup>116</sup>; eliminó también la diferenciación de pretensiones según el título legitimador consistiera en un derecho o en un

---

<sup>116</sup> Más por razones estéticas que de fondo, si se tiene en cuenta que bastantes años atrás la jurisprudencia había declarado reiteradamente que el artículo 28.1.b) de la LJ 56 había sido derogado por la Constitución: primero, la jurisprudencia contenciosa (STS de 20 de febrero de 1984, Aranzadi 1071), y poco después la constitucional (SSTC 160/1985, 24/1987 y 32/1991).

interés<sup>117</sup>; y, sobre todo, suprimió el requisito del carácter directo del interés, sustituyéndolo por el adjetivo “legítimo”, tomado del artículo 24.1 de la Constitución; un adjetivo del que la jurisprudencia constitucional afirmó tener un ámbito más extenso que el de “directo”; el propio Tribunal Constitucional se ha preocupado de recordar que, siendo la legitimación una manifestación primaria del derecho a la tutela judicial efectiva, la *preferred position* de los derechos fundamentales impone una interpretación amplia, en modo alguno restrictiva, de los requisitos de legitimación.

Desde una óptica positiva, la LJ ha incorporado un importante número de novedades.

1) La base del sistema de legitimación continúa estando constituida por el doble título heredado de la LJ 56: la tenencia de un *derecho* o de un *interés*, una cláusula general aplicable a todo tipo de sujetos de derecho, incluidos los que se mencionan en las letras b), d), e) y g) del mismo artículo 19.1.

Una opinión doctrinal generalizada ha querido apreciar una modificación sustancial en este régimen general de legitimación, que consistiría en la sustitución del adjetivo “directo”, calificador del interés en la LJ 56, por el de “legítimo”. La relevancia de esta sustitución se ha ensalzado aludiendo a su entronque con el artículo 24.1 de la Constitución —como una manifestación de la eficacia directa de ésta— y predicando como efecto imperativo de la misma una sustancial extensión del número de potenciales

---

<sup>117</sup> También en este caso se trataba de una innovación cantada, dado que desde fechas muy tempranas la doctrina jurisprudencial optó por ignorar esta diversidad de regímenes, dictando declaraciones distintas de la meramente anulatoria con independencia de que la legitimación exhibida consistiera en un simple interés.

recurrentes legitimados. Pero, como algún autor ha advertido recientemente, esta alteración lingüística tiene más de simbólica que de efectiva: ha supuesto una cierta ampliación de la legitimación efectivamente reconocida a los recurrentes por los tribunales, pero nada más<sup>118</sup>. Sobre este punto, volveré en un capítulo posterior.

En contraste, la LJ ha introducido subrepticamente una restricción a esta regla general de legitimación en la regulación de la nueva vía procesal contra la *inactividad de la Administración* (artículo 29.1), al limitarla a los titulares de *derechos subjetivos*. Sobre la formulación y fundamento de esta restricción se volverá también más adelante.

2) La auténtica novedad introducida por el legislador de 1998 ha sido el reconocimiento de un importante número de nuevos títulos legitimadores, de muy diferente contextura y justificación:

— En primer lugar, el reconocimiento de los “derechos e intereses legítimos *colectivos*” [letra b) del artículo 19.1] como título legitimador específico de “*las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18*”.

— También, las diferentes fórmulas empleadas en las letras c), d) y e) del mismo artículo 19.1 para la

---

<sup>118</sup> Santamaría Pastor, Juan Alfonso, «*La Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentario*», Madrid, Iustel, 2010, pág. 223: “El propósito rectificador de la LJCA era, sin embargo, puramente simbólico, pues, fuera de algunos fallos aislados, la doctrina jurisprudencial, ya desde los años sesenta del pasado siglo, había dado una interpretación extraordinariamente amplia y generosa al concepto de interés. Prueba de ello es que las sentencias posteriores a la LJCA no han avanzado apenas en esta extensísima conceptualización del interés: dicho de otra forma, la exigencia de legitimación para interponer un recurso contencioso es hoy — con las excepciones antes citadas— prácticamente la misma de lo que lo era hace medio siglo”.

legitimación de las Administraciones como recurrentes, con aplicación exclusiva a los litigios interadministrativos.

— A estos nuevos títulos han de añadirse un conjunto de supuestos a los que la doctrina procesalista califica de legitimación extraordinaria. Varios de ellos se hallaban ya reconocidos en la legislación precedente (al margen de la LJ), como sucede con la legitimación vecinal de carácter sustitutorio (artículo 19.3) y con la referencia abierta a los supuestos de acción popular [artículo 19.1.h); ello en la medida en que la inexistencia de legitimación pueda considerarse como un supuesto más de la misma]; otros, de nuevo cuño, son ciertamente exóticos y de difícil comprensión, como el previsto en la letra i) del mismo artículo 19.1, añadida por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

— Y, por fin, un conjunto de supuestos inclasificables de legitimación de dudosa utilidad, como la atribuida a las Administraciones para incoar procesos de lesividad contra sus propios actos (artículo 19.2), que ya se encontraba en la LJ 56; la introducida en 2010 como nuevo artículo 19.4 para los recursos contra los acuerdos de los órganos especiales en materia de contratación (que, en el caso de las Administraciones, se trata de un curioso espécimen de recurso de lesividad sin declaración de lesividad); o la peculiar legitimación del Ministerio Fiscal [artículo 19.1.f)], que, como veremos más adelante, tiene de todo menos de legitimación.

3) A esta desordenada proliferación de nuevos títulos legitimadores han de sumarse, por último, dos relevantes rectificaciones en el tratamiento procesal de la legitimación.

— Por una parte, la LJCA ha hecho desaparecer la diversidad de efectos que los dos títulos básicos de legitimación poseían en la Ley de 1956 en punto a las pretensiones esgrimibles en cada una de ellas: en la actualidad, los recurrentes pueden solicitar tanto la *anulación de la actuación impugnada* como el *restablecimiento de una situación jurídica individualizada*, con independencia de que su legitimación se base en un *derecho subjetivo* o en un *interés legítimo* (artículo 31).

— Y, por otra, ha reforzado la condición de requisito o presupuesto procesal de la legitimación, cuya ausencia puede determinar la inadmisión del recurso desde los momentos iniciales del procedimiento: al contrario de lo que sucedía en la LJ 56, la falta de legitimación puede apreciarse por el órgano jurisdiccional tanto en el trámite de alegaciones previas del artículo 58 (precepto cuya redacción no deja ahora duda alguna) como en el de inadmisión *a limine* regulado en el artículo 51.

## **2. Una valoración general**

¿Qué valoración general merecen todas estas modificaciones? Ateniéndonos, en primer lugar, al puro texto de la Ley, dos notas destacan entre todas; a saber,

1) De una parte, una apariencia de ampliación sustancial de los títulos legitimadores. La califico de aparente porque, como más adelante expondré con la extensión debida:

— La sustitución del adjetivo "*directo*" por el de "*legítimo*" ha supuesto, en la práctica, sólo una relativa mayor amplitud en la estimación, por los jueces contenciosos, de la legitimación de los recurrentes.

— El reconocimiento de los derechos e intereses *colectivos* aparece aguado con una redacción confusa del apartado 1.b) del artículo 19, que no se sabe bien si remite a otras disposiciones la atribución de legitimación que establece.

— La legitimación de las Administraciones Públicas en los pleitos interadministrativos no añade apenas nada a lo que en la práctica ya existía (la afirmación de la afectación a la autonomía como título legitimador).

2) Y de otra, una nueva apariencia de *norma-resumen*, en la que pretenden recogerse todos los posibles supuestos de legitimación antes dispersos en disposiciones de todo tipo. Pero se trata nuevamente de una apariencia, ya que este afán compilador se resuelve después en constantes remisiones a otras normas, como sucede con la acción popular, la acción vecinal, los recursos en materia de contratación y la legitimación del Ministerio Fiscal. Me parece criticable, por lo demás, la remisión global que se hace a la legislación de régimen local respecto de las impugnaciones que el Estado y las Comunidades Autónomas pueden hacer de los actos y disposiciones de los entes locales.

Todo ello proporciona al artículo 19 un fuerte componente de *norma/espectáculo*, por utilizar la afortunada expresión del profesor T. R. FERNÁNDEZ. Las considerables dimensiones que ha adquirido este precepto, incrementadas con posterioridad con la legitimación en materia de igualdad de trato, invitan a pensar en un esfuerzo del legislador por “echar el resto”, con el fin de dar satisfacción a las numerosas críticas progresistas formuladas a la Ley anterior y de dar entrada al proceso a cualquier tipo de intereses y de interesados.

Un éxito de estas características —triunfo en toda la línea, ciertamente— debe ser motivo de lícita satisfacción. Pero tiene también sus costes.

1) Los tiene, en primer lugar, para el propio material legislativo, cuya reelaboración ha tenido que hacerse con una notoria falta de soporte teórico. De ahí sus deficiencias, que en este trabajo pretendo analizar y, en la medida de mis fuerzas, salvar. Una lectura desapasionada de los artículos 19 y 20 LJ ponen de manifiesto un grado de desorientación considerable: la Ley, en efecto, no ha sabido salir de la dualidad derecho-interés (ni se lo ha planteado); y no ha sabido qué tratamiento dar a la acción popular (optando por remitirse a las leyes especiales), ni al espinoso problema de los intereses colectivos (que también se despacha con una larga cambiada), ni al de la legitimación de las Administraciones públicas (cuya regulación es un auténtico caos, como más adelante podrá comprobarse).

2) Los tiene, también, para la doctrina académica, en la que sigue observándose una tendencia a seguir desempeñando el papel de guardián de la ortodoxia y a centrarse en una cuidadosa vigilancia de cualquier desviación restrictiva en la exégesis de los títulos legitimadores; una tendencia

perfectamente defendible, pero que, como al comienzo de este capítulo advertí, ha inhibido hasta hoy cualquier tentación de realizar análisis más profundos del instituto; análisis que, hoy por hoy, considero indispensables. Ello no quiere decir que los nuevos estudios hayan de dejar a un lado todas las aportaciones doctrinales del último medio siglo, puesto que su relevancia no puede ni debe ser despreciada.

3) Pero, sobre todo, para la doctrina jurisprudencial la situación es cuando menos desasosegante, causa de un relativo desconcierto y que ha llevado a mantener una cómoda línea de continuidad. Mucho antes de la aprobación de la LJ (desde la entrada en vigor de la Constitución, e incluso algunos años antes), todos los tribunales contenciosos habían comenzado a poner en práctica criterios de una amplitud sensiblemente mayor en el reconocimiento de legitimación en los casos dudosos<sup>119</sup>. Esta línea se acentuó desde el momento en que el Tribunal Constitucional se puso al frente de la manifestación, lanzando continuas admoniciones a los órganos de la jurisdicción contenciosa en el sentido de una necesaria acentuación de la generosidad en la interpretación de los títulos legitimadores (¿hasta dónde?).

Todo ello ha dado lugar a una sensible disminución del número de fallos de inadmisión por falta de legitimación: lo cual no es sólo imputable a la docilidad mostrada por los jueces y tribunales contenciosos en su (obligada) observancia de la jurisprudencia constitucional, sino

---

<sup>119</sup> Así lo señaló ya también González Pérez, Jesús, «Comentarios la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», I, Madrid, Cívitas, 5.ª ed., 2008, página 490.



también, indirectamente, a la mengua de alegaciones de inadmisión por las partes demandadas, desincentivadas de hacerlo tanto por la conciencia de la inutilidad general de sus alegaciones, cuanto por la mala imagen que se ofrece defendiendo una línea de restricción que podría resultar sospechosa de escaso ardor constitucional. De esta manera, la doctrina legal sobre la legitimación ha experimentado una reducción cuantitativa forzada y artificial; las cuestiones sobre la suficiencia o no de la legitimación alegada son cada vez menos numerosas (aunque no ciertamente escasas), y se resuelven echando por delante una convencional reproducción de la jurisprudencia constitucional —para acallar de antemano toda posible crítica— y decidiendo la cuestión acto seguido de modo empírico.

Este panorama, que sin duda ofrece aspectos positivos, tiene también sombras, que no pueden dejar de advertirse. No me refiero ahora a la incidencia que esta línea de amplitud en la apreciación de la legitimación puede haber tenido en el sustancial incremento del número de procesos incoados y admitidos: dicho incremento se debe a razones muy complejas cuyo análisis no corresponde hacer aquí. A lo que pretendo aludir es al hecho de que la aplicación de los títulos de legitimación se continúa haciendo, tras la aprobación de la LJ, mediante decisiones singulares no sometidas a criterio objetivo de ningún tipo. Al contrario de la práctica seguida por el Consejo de Estado francés, que ha ido construyendo a lo largo del tiempo un amplio repertorio de requisitos generales para la interpretación del requisito de *interés*, las decisiones de los jueces y tribunales españoles en esta materia siguen teniendo mucho de apodícticas: se aprecia o no la concurrencia de un *interés suficiente* sin más

justificación que una invocación tópica de la directriz de máxima amplitud señalada por la jurisprudencia constitucional, pero sin empleo de regla objetiva alguna.

Y es cierto que, en la mayor parte de los casos, estas decisiones resultan aceptables y acertadas para cualquier jurista; pero su falta de motivación objetiva es un serio factor de inseguridad jurídica, que hace imposible dar una respuesta concluyente a las dudas que sobre su legitimación plantean los posibles recurrentes. El propio Tribunal Supremo ha advertido en diversas ocasiones, incluso, de la escasa utilidad de invocar, en los debates que se suscitan sobre legitimación, pronunciamientos anteriores del mismo órgano, por el casuismo que, a su juicio, ofrecen estas cuestiones. Y si es notorio que la apreciación de la suficiencia de un determinado *interés* exige una valoración fuertemente singularizada de las circunstancias del recurrente, no lo es menos que, en estas condiciones, la admisión o rechazo *a limine* de un recurso termina dependiendo de circunstancias tan imprevisibles como el talante del juez o ponente, o su nivel de humor en un día determinado. Esta inseguridad no puede corregirse en el orden de la legislación, pues exigiría un detallismo extremo, incompatible con la tradicional brevedad de las normas procesales; pero sí sería deseable que el Tribunal Supremo realizara un esfuerzo por objetivar el régimen de admisión de los recursos, como ha hecho su homólogo galo. A ello pretende contribuir esta investigación.

#### **IV. UN NUEVO PLANTEAMIENTO DE LA TEORÍA GENERAL**

Un examen en profundidad del régimen de la legitimación debe partir, como es evidente, de la interpretación de los preceptos que la regulan

en nuestro ordenamiento; pero esta interpretación revela de inmediato carencias importantes, como es que los artículos 19 y 20 LJ carecen de un hilo conductor sólido: en ellos se ha hecho una pura acumulación de supuestos de legitimación cuyo ámbito y alcance se precisan poco o nada, y que, cuando se hace, el resultado es de un notable desaliño, con chocantes e inexplicables diferencias en el tratamiento de supuestos análogos. Con toda evidencia, la reforma no ha estado precedida de una reflexión en profundidad sobre las cuestiones básicas que la legitimación plantea, de un debate serio acerca de a qué personas, entidades, órganos o similares debe hallarse abierto el proceso contencioso.

Parece claro, pues, que el análisis de la legitimación debe partir de una reconsideración de sus fundamentos institucionales: qué es y para qué sirve y debe servir la jurisdicción contencioso-administrativa en el marco social de nuestro tiempo, y que función debe desempeñar en ella la pieza de la legitimación.

#### **A) Sobre los fines institucionales de la jurisdicción contenciosa**

Una reflexión general sobre los fines a los que sirve o debe servir la jurisdicción contenciosa en nuestro tiempo es una tarea necesaria y previa a la de fijar el contenido y los límites de la legitimación; porque no es posible establecer directrices interpretativas generales si no se sabe por anticipado a qué, a quién o para qué ha de servir el sistema de justicia administrativa. Y ésta no es una cuestión pacífica, habiendo recibido contestaciones diversas a lo largo del tiempo y que, en la actualidad, dista bastante de estar clara. Parece conveniente, por ello, recordar brevemente algunas de estas respuestas.

## **1. Los modelos históricos de explicación del sistema**

a) La primera de ellas en el tiempo no ha dejado más que leves huellas en los momentos presentes: me refiero a la concepción del sistema de justicia administrativa como una técnica de autocontrol de la propia Administración (alternativa a un régimen de fiscalización por parte de los órganos de la jurisdicción civil, que de entrada se rechaza), y cuya finalidad primordial consistía en la instauración de un control jerárquico, que asegurase la fiscalización por parte de órganos situados en la cúspide administrativa de la correcta aplicación de las leyes y de las instrucciones superiores por parte de los inferiores. *Maurice HAURIOU* describió esta concepción en una frase cien veces repetida (bien que desde una perspectiva distinta), al calificarla como “un medio de buena administración, un procedimiento contencioso de introspección administrativa”.

En nuestra específica circunstancia histórica, esta concepción del contencioso no tiene otro interés que el meramente erudito: desde el momento en que la fiscalización contenciosa de la Administración se desplaza desde órganos administrativos especializados al poder judicial, el sistema deja de ser una técnica de autocontrol. Bien distinto es el caso de Francia y de los países que han conservado, en todo o en parte, su esquema organizativo; pero incluso en ellos, los cuerpos que desempeñan la jurisdicción contenciosa la ejercen hoy en un marco de preocupaciones que excede, con mucho, de la mera regularidad del funcionamiento de la Administración activa.

b) Mucho mayor peso continúa teniendo un segundo modelo interpretativo, predominante en la doctrina europea hasta el final de la segunda guerra mundial, conocido como el sistema de la “justicia objetiva”. Según este modelo, la finalidad primordial de la jurisdicción contenciosa radicaría en la garantía del respeto a la legalidad y la

satisfacción de los intereses públicos; su sentido último se hallaría en el aseguramiento de la observancia del ordenamiento jurídico, no en la protección de los ciudadanos frente a la Administración, a los que se otorga el papel de parte puramente incidental del proceso, cuya función se limita a ponerlo en marcha, de modo semejante a como actúa el Ministerio Fiscal en el proceso penal<sup>120</sup>.

Este intento de explicación global, con el que muy probablemente no se pretendió otra cosa que justificar la especialidad orgánica de la jurisdicción contenciosa, posee una brillantez indiscutible; pero en términos sociológicos su mantenimiento es inviable, por cuanto, de hecho, la justicia administrativa no sirve efectivamente —en España ni en ningún país— al objetivo de conseguir que la acción de las Administraciones públicas se ajuste al ordenamiento jurídico; ni tampoco es vista así por los ciudadanos.

1) Desde el punto de vista del comportamiento de la Administración, esta constatación es elemental. La Administración debe actuar, cierto es, con pleno sometimiento a la Ley y al Derecho, como ordena el artículo 103.1 de nuestra Constitución; pero, en la realidad de las cosas, ese es un mandato (más bien un deseo utópico) cuya realización efectiva (siempre parcial) depende, ante todo, de la deseable difusión de una cultura administrativa de respeto a la legalidad; de una interiorización por parte de los servidores de los principios básicos del Estado de Derecho,

---

<sup>120</sup> Esta concepción fue propiciada, en Francia, por el avance del recurso por exceso de poder, y cuenta entre sus defensores a los más importantes teóricos, como Duguit, Léon («*Traité de Droit Constitutionnel*», Paris, Ancienne Librairie Fontemoing et Cie, 3.<sup>a</sup> ed., 1928, páginas 495 y siguientes) y Hauriou, Maurice («*Précis de Droit administratif et de Droit public général*», Paris, Sirey, 5.<sup>a</sup> ed., 1903, páginas 208 y siguientes). Respecto de Italia, véanse las opiniones de Alessi, Renato («*Interesse sostanziale e interesse processuale nella giurisdizione amministrativa*», Archivio giuridico Filippo Serafini, 1943, II, páginas 151 y siguientes), y Casetta, Elio («*Diritto soggettivo e interesse legittimo: problemi della loro tutela giurisdizionale*», Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1952, páginas 611 y siguientes).

no de la labor de los Tribunales contenciosos. La existencia de recursos y tribunales administrativos no constituye un factor de disuasión de las actuaciones ilegales: de un lado, porque es mínimo el porcentaje de actos y disposiciones administrativas que son objeto de impugnación; de otro, porque la duración de los procesos contenciosos confiere a la mayor parte de los fallos un valor puramente histórico; las anulaciones recaen con frecuencia cuando el acto o disposición ha sido ya sustituido por otros, cuando las autoridades que lo dictaron han cesado ya en sus cargos y, en todo caso, cuando el marco de circunstancias que empujaron a la interposición del recurso (tanto el personal del recurrente como el general de la Administración) ha variado de forma sustancial. La Administración española ve al proceso contencioso como un mero cauce para el derecho al pataleo de administrados rebeldes o recalcitrantes, una pequeñísima molestia de cuyas vicisitudes se desentiende de inmediato (al quedar en manos de sus servicios jurídicos), y cuya utilización no impulsa, desde luego, a alterar un ápice los criterios interpretativos o las directrices políticas que son objeto de impugnación.

2) Y algo muy similar cabe decir de la visión que el ciudadano posee del sistema contencioso, desde la perspectiva de la utilidad que realmente le presta. Salvo casos singulares de un exacerbado sentido cívico, ningún recurrente se sentiría identificado con el papel que esta tesis le asignaba de mero cooperador a la observancia del ordenamiento jurídico. Como decía en la propia Francia el comisario *Léon BLUM* en sus conclusiones al *arrêt Boussuge*, las personas recurren no por amor al derecho, sino para

defender sus particulares intereses<sup>121</sup>; el Derecho es para ellos un mero instrumento para la satisfacción de sus intereses, casi nunca un fin en sí mismo. La realidad muestra, pues, un panorama exactamente inverso al pretendido por el modelo de la justicia objetiva: el proceso contencioso no es una forma de asegurar el cumplimiento de la ley, dando eventualmente satisfacción a las quejas de los ciudadanos, sino un cauce que vehicula formalmente estas quejas, las cuales utilizan las normas jurídicas como puros instrumentos dialécticos empleados para facilitar el éxito de las pretensiones.

La falta de realismo de la tesis de la justicia objetiva se manifiesta con toda claridad en la artificialidad con la que sus partidarios tratan el régimen de la legitimación. Una aplicación consecuente de esta tesis debería haber llevado a la supresión de cualquier requisito legitimador: si lo que se pretendía era asegurar la colaboración ciudadana en la observancia del ordenamiento jurídico por parte de la Administración, nada más lógico que extender de modo completo la nómina de colaboradores. La exigencia de un interés legitimador fue explicada, en el marco de esta tesis, como una medida pragmática dirigida a asegurar la seriedad de las impugnaciones. Pero todo ello no son más que explicaciones a toro pasado para salvar la integridad de los principios y, desde luego, completamente insinceras; responde, como anteriormente ya señalé, a una política legislativa implícita, cuyo parámetro básico no era el nivel de cooperación cívica a la observancia del principio de legalidad, sino la decisión acerca de los colectivos de personas a los que paulatinamente se decidía abrir el sistema de protección contenciosa frente a la Administración.

---

<sup>121</sup> Cit. por Prosper Weil, prólogo a Kornprobst, Bruno, *«La notion de partie et le recours pour excès de pouvoir»*, Paris, LGDJ, 1959, página III.

## 2. La justicia administrativa como instrumento de protección del ciudadano frente a la Administración en una sociedad de conflicto

Han tenido que transcurrir más de dos siglos para que estos dos modelos de explicación terminen siendo desplazados por la visión hoy generalizada, que ve en la justicia administrativa, de modo casi exclusivo, un cauce de garantía de los derechos e intereses de los particulares, una institución capital en el Estado de Derecho que pretende asegurar, a través de una organización independiente (jurisdiccional o no), la protección de los ciudadanos frente a una Administración poderosa. No parece necesario explicar de ningún modo el fundamento axiológico de esta visión, que prácticamente carece hoy de contradictores<sup>122</sup> y cuyo mero recuerdo, por obvia y evidente, produce un cierto azoramiento; pero sí puede ser útil poner de nuevo sobre la mesa alguna de sus justificaciones históricas y sociológicas.

La función asumida en nuestro tiempo por la justicia administrativa responde, en primer lugar, al cambio profundo experimentado por la acción de las Administraciones públicas a lo largo de los últimos doscientos años. En su fase inicial de sistema limitado a la tutela de los derechos subjetivos típicos de carácter patrimonial, el acceso a la jurisdicción era naturalmente muy restringido; como antes ya dije, de

---

<sup>122</sup> Como muestra, entre otras innumerables que podrían traerse a colación, la opinión (clara, contundente y sintética) de Embid Irujo, Antonio, «*Las partes*», en Leguina Villa, Jesús y Sánchez Morón, Miguel (eds.), «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción contencioso-administrativa*», Valladolid, Lex Nova, 1999, páginas 127-128: “Las últimas líneas escritas lo que hacen es reflejar un hecho incontestable y es que nuestro contencioso-administrativo está, tanto ahora como en el pasado, inspirado predominantemente por una concepción que podría denominarse subjetiva, pues *lo que preocupa fundamentalmente al ordenamiento jurídico es la construcción de un procedimiento para la realización posible de una pretensión de un ciudadano [...] frente a la Administración Pública. No se trata, como podría postularse desde una posición objetiva, de conseguir primariamente mediante el proceso un control de legalidad de la Administración y, a través del mismo, mejorar su funcionamiento. En todo caso eso será un efecto reflejo del sistema de protección subjetiva previsto, pero no la causa última del ordenamiento. El objetivo, insisto, es la tutela de los derechos o interés de los particulares*” (las cursivas son mías).



modo simplificado, la jurisdicción contenciosa era el orden jurisdiccional de los expropiados, los contribuyentes y los contratistas de la Administración, una auténtica "jurisdicción censitaria"; esto era así no sólo por el predominio ideológico del liberalismo doctrinario, sino sobre todo porque la actividad de la Administración no se extendía mucho más allá de la intervención sobre estos campos. A fines del XIX, sin embargo, el panorama había cambiado: la creciente importancia social y política de las capas populares de la población llevó a la implantación paulatina del llamado Estado del bienestar, lo que exigió que la intervención administrativa se agudizara en extensión y profundidad, poniendo de manifiesto una alarmante aptitud para causar lesión a múltiples ciudadanos sin incidir directamente en sus derechos subjetivos patrimoniales.

Este proceso ha continuado, sin retroceso alguno, hasta la actualidad: la intensidad y amplitud de la actividad administrativa no han dejado de incrementarse en la segunda mitad del siglo XX; y su capacidad efectiva de creación de conflictos ha crecido en iguales términos. La onda liberalizadora que se inició en los años ochenta ha producido en los Estados europeos privatización, pero no desregulación: quiere decirse, ha llevado a una reducción de las actividades industriales y comerciales del sector público y a la titularidad privada de determinados servicios susceptibles de explotación empresarial; pero no ha afectado apenas a las actividades clásicamente conocidas como de policía administrativa y de fomento que, si cabe, han experimentado una extensión tanto cuantitativa como cualitativa.

Y ello ha tenido que producir, como no podía ser de otra manera, un crecimiento exponencial de la litigiosidad contra las Administraciones. La altísima conflictividad contenciosa tiene su raíz última en el hecho de que la Administración interfiere en la vida y patrimonio de los ciudadanos más y con mayor intensidad que nunca. El Estado social y

democrático de Derecho es, inevitablemente, un Estado generador de un altísimo nivel de conflictividad; no por maldad o incompetencia, sino por necesidad, porque es consecuencia inexorable de su propia forma de ser.

Pero no todo es atribuible al Estado, por supuesto. El crecimiento económico y su consecuencia, la educación e información generalizadas (y también, claro está, la superación de una economía de subsistencia) ha conferido a un alto porcentaje de ciudadanos un nivel de concienciación y de puesta en cuestión permanente de cualesquiera decisiones administrativas que consideren contrarias a sus intereses y, por tanto, de utilización de los cauces institucionales establecidos para ello, en lugar de aceptarlas con mentalidad resignada y providencialista<sup>123</sup>. Si a ello se suman otros factores, como la creencia (extendida, por más que sea muchas veces injusta) de que la clase política que gobierna la Administración se mueve por impulsos erráticos, arbitrarios y en su propio beneficio o de sus clientelas partidistas, y la convicción (esta vez justificada) de que el sistema judicial actúa con neutralidad e independencia efectivas, así como con honradez, no es de extrañar que todo ciudadano que es objeto de un trato por parte de la Administración que considera injusto, ilegal o excesivo, se represente de modo inmediato la posibilidad de plantear un recurso contencioso-administrativo; considerando a éste exclusivamente como un instrumento de protección de su patrimonio jurídico.

---

<sup>123</sup> En su trabajo, significativamente titulado «*Cultura cívica de la reclamación*», publicado en el *Informe España 1996*, Madrid, Fundación Encuentro, 1997, páginas 31 y siguientes, J. J. García de la Cruz proporciona un dato revelador extraído de encuestas realizadas en 1971 y 1996: en el primero de estos años, el porcentaje de personas que, preguntadas sobre su disposición a recurrir actos públicos que lesionasen sus intereses, respondían afirmativamente, ascendía sólo al 32 por 100; en 1996, este porcentaje se había elevado al 66 por 100. Véase una valoración de este fenómeno en Toharia, Juan José, «*Opinión pública y justicia. La imagen de la justicia en la sociedad española*», Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2001, páginas 25 a 27; un fenómeno que no es exclusivo de España: véase, por ejemplo, el libro de Friedmann, L., «*Total Justice*», New York, Russell Sage, 2.ª ed., 1994.

Estos son los datos de partida de los que debe arrancar todo análisis. Una sociedad con un componente público tan altamente conflictivo precisa de un cauce institucional que dé una solución final no discutible al mayor número posible de estos conflictos, con la mayor agilidad temporal que quepa. Y esta es una necesidad perentoria para el mantenimiento mismo del Estado de Derecho: la inexistencia de estos cauces o su restricción excesiva no elimina los conflictos, ni empuja a los ciudadanos a asumir una posición pasiva, sino, antes bien, a intentar lograr la satisfacción de sus intereses por otros medios; unos, de presión puramente fáctica, como las manifestaciones; otros, de problemática lícitud, al menos desde el punto de vista ético, como es acudir a la influencia de parentesco o amistad, o al *lobby* sobre el partido político en el poder; y otros, finalmente, que caen de lleno dentro del Código penal y que, por obvios e ingratos, no es necesario mencionar. La jurisdicción contenciosa es, hoy por hoy, la única vía institucional existente para la solución pacífica y racionalizada de estos conflictos conforme a criterios de Derecho, no de fuerza. Y su fracaso es una cuestión de Estado, porque es la pervivencia misma del Estado de Derecho lo que está en juego.

Hasta aquí, el nivel de coincidencia con la opinión de quienes lean estas líneas es, probablemente, muy amplio. Pero el problema no está resuelto, sino meramente planteado: la jurisdicción contenciosa tiene como misión, claro está, proteger a los ciudadanos de las actuaciones ilegales de la Administración. Pero la cuestión es si esta protección puede prestarse *a todos y en todos los casos*. Este es el punto en el que entra en liza el segundo factor condicionante del diseño de la legitimación.

## **B) La jurisdicción contenciosa como servicio público y sus límites naturales**

Aunque esta calificación pueda ser discutible desde un punto de vista teórico, parece innegable que la jurisdicción contenciosa (al igual que todos los restantes órdenes jurisdiccionales) debe ser considerada, en términos materiales, como un auténtico servicio público, tanto por la función general que desempeña en el conjunto de la sociedad como mecanismo de resolución de los conflictos que genera la actividad administrativa, como por su prestación individualizada a los particulares que hacen uso de ella en defensa de sus intereses. Es, además, el primero de los servicios que históricamente presta el Estado en la forma que hoy le conocemos<sup>124</sup>, y el primero también de ámbito universal, en cuanto abierto a todos los súbditos del Estado.

La universalidad de este servicio público es un rasgo que ha podido mantenerse, mejor que peor, hasta nuestros días, propiciado por un nivel muy limitado de demanda del mismo. La autorrestricción en el uso del sistema de justicia administrativa se debía a razones muy diversas: la pasividad resignada de la población, derivada de un *status* económico tercermundista, la desconfianza y el temor reverencial hacia el sistema judicial y, sobre todo, la parquedad de las intervenciones públicas susceptibles de causar daños reclamables. Pero la autorrestricción desapareció hace ya tiempo, y el uso de la jurisdicción contenciosa se ha extendido a capas de población cada vez más amplias —como el turismo o el uso del avión en compañías *low*

---

<sup>124</sup> Como se ha señalado acertadamente, la primera de las funciones que desempeñan los reyes en la Alta Edad Media es precisamente la de juez; no sólo porque el rey se conciba, ante todo, como juez, *fons iustitiae* (sobre lo cual es obligada la referencia a Santamaría Pastor, Juan Alfonso, «Fundamentos de Derecho Administrativo», I, Madrid, CEURA, 1988, páginas 74 y siguientes), sino porque la impartición de la justicia es la primera prestación que otorga a los súbditos: sobre ello, además de Strayer, Joseph. R., «Sobre los orígenes medievales del Estado moderno», Barcelona, Ariel, 1981, páginas 43 y siguientes, Foucault, Michel, «La verdad y las formas jurídicas», Barcelona, Gedisa, 1980, páginas 63 y siguientes.

*cost*—, multiplicando por cien el número de recursos que ingresan anualmente en los registros de dicha jurisdicción.

Esta explosión de la litigiosidad ha desbordado ampliamente a todos los aparatos de resolución de conflictos: ha superado la capacidad de resolución de los órganos de tramitación de recursos administrativos y ha colapsado a los tribunales, aumentando año tras año el tiempo medio de resolución de los procesos y sometiendo a un régimen de trabajo stajanovista a todos sus miembros.

Un problema de esta naturaleza no puede resolverse más que por tres vías: en términos económicos, las dos primeras (el crecimiento del aparato judicial y la mejora de sus *ratios* de funcionamiento) opera por el lado de la oferta; la tercera (la reducción o contención del número de asuntos que han de llegar a ser sentenciados), por el de la demanda. La primera de ellas (la única imaginable para los miembros del Poder Judicial, al parecer) es una fórmula incrementalista largamente desacreditada, que es ineficaz a medio plazo (porque la oferta crea su propia demanda) y que resulta inasequible, además, en épocas de fuerte contracción del gasto público, como la que parece vamos a vivir aún durante bastantes años. La segunda no es menos recomendable, máxime cuando el número de asuntos que se ven obligados a tramitar y resolver los jueces en períodos determinados hace ya tiempo que superó todos los límites razonables y, en algunos casos, los de la propia capacidad humana.

No resta otra salida, entonces, que actuar sobre la demanda y operar una reducción del número de asuntos que acceden a los juzgados y tribunales contenciosos. La realidad es inexorable: la jurisdicción contenciosa, como todo servicio público, posee límites naturales, derivados de su capacidad de dar respuesta a las demandas de su prestación, límites que se hallan hace ya tiempo sobrepasados.

Decir esto provocará, sin duda, estremecimientos, seguidos de una inmediata invocación del artículo 24 de la Constitución. Pero, con todo respeto hacia quienes los experimenten, no los considero objetivamente justificados. Todos los miembros del Poder Judicial (y quienes, sin serlo, nos hemos visto obligados a leer centenares de sentencias de las bases de datos) tienen perfecta constancia de que una gran parte de los procesos contenciosos que se incoan no deberían haber llegado nunca a su conocimiento: bien porque se trata de asuntos de mínima relevancia, cuyo coste de resolución es muy superior a su cuantía; bien porque se trata de litigios en masa, puramente repetitivos, que requerirían soluciones colectivas; bien porque son pleitos testimoniales, que encubren conflictos cuya solución es esencialmente política o que se plantean con el exclusivo fin de mantener una presión externa sobre las Administraciones para reforzar la posición negociadora; o bien procesos institucionales, incoados por organizaciones representativas que encuentran en el planteamiento de litigios una justificación de su existencia. El derecho constitucional a la tutela judicial no sufriría ningún menoscabo si la mayoría de estos procesos no llegara a iniciarse, habiéndose dado a los respectivos conflictos una vía de solución distinta a la judicial.

La legitimación es el método natural para realizar una tarea de esta naturaleza. Pero para ello es necesario erradicar un conjunto de sólidos prejuicios, bien asentados en la clase jurídica: no se puede seguir considerando a la legitimación como un dato fijo, como el resultado incuestionable de un razonamiento cuasi-matemático sobre la teoría de las situaciones jurídicas subjetivas; ni como un hecho tan inamovible como las montañas, en cuanto supuestamente derivado de una inequívoca decisión del constituyente. Por encima de la Constitución están la lógica y el sentido común, que dicen que no hay más cera que la que arde: y si no es difícil coincidir en que el derecho a la salud es más importante desde cualquier punto de vista que el derecho a la

tutela judicial efectiva (por más que se hallen consagrados en Capítulos distintos del Título I del texto constitucional); y si tampoco puede ponerse en tela de juicio razonablemente el que se nos niegue el derecho a ser internados en un hospital público por el hecho de padecer un simple dolor de cabeza o haber sufrido un leve rasguño, no parece excesivo sugerir que pueda llegar a exigirse, para tener acceso a la jurisdicción, una lesión en los propios derechos o intereses suficientemente intensa o cualificada, no de cualquier tipo.

Puede parecer muy duro formular directrices como la que acabo de enunciar. Tras cerca de medio siglo de esfuerzos unidireccionales en pos de una apertura generalizada de las vías de legitimación, que han llegado a convertir dicha apertura en un valor absoluto, hablar de posibles restricciones al acceso a la jurisdicción corre el peligro de ser considerado como una inadmisibile reducción de garantías constitucionales, o como una propuesta de resonancias autoritarias. Pero los hechos son tan tozudos como las cifras, y el mantenimiento de la ilusión (porque no es más que una ilusión una protección jurisdiccional que sólo se presta a varios años vista) de que todo el mundo puede recurrir jurisdiccionalmente los actos y disposiciones administrativas que les afecten no compensa, ni con mucho, los inconvenientes a que tal postura está conduciendo. Seguir predicando un régimen de legitimación basado en premisas maximalistas no sólo es utópico y populista; puede llegar a constituir, a medio plazo, una falta de responsabilidad.

Y una aclaración final sobre las ideas sobre las que reposa esta tesis. No pretendo analizar la legitimación con objeto de identificar argumentos o ingenios técnicos dirigidos a eliminar *a limine* un número considerable de recursos; el problema pertenece al ámbito de la política legislativa, en el que deliberadamente he optado por no entrar. Pero la historia nos muestra que la ley procesal siempre anda a la zaga

de las líneas de evolución previamente apuntadas por la doctrina o por la práctica de los tribunales. El debate político, si es que alguna vez llega a haberlo, requiere la materia prima de propuestas teóricas o de criterios jurisprudenciales dotados de un grado de aceptación suficiente. Mi propósito, en consecuencia, es reflexionar y aportar elementos de discusión sobre la regulación vigente del instituto, desde esta perspectiva; no, en modo alguno, distorsionar la natural interpretación de los textos legales con la finalidad de restringir a ultranza la legitimación, sino de buscar una exégesis que, siendo plenamente respetuosa con su texto y su espíritu, pueda proporcionar a los aplicadores del Derecho criterios técnicos aptos para negar el acceso al proceso a los asuntos que no merezcan ser resueltos por esta vía; criterios, además, dotados de una cierta razonabilidad y distintos, por tanto, a los estrictamente intuitivos que hoy han de manejarse y cuya utilización, cuando conduce a un fallo de inadmisibilidad, produce siempre la desagradable impresión de constituir un *déni de justice*.

## **V. SISTEMÁTICA Y PLAN DE LA TESIS**

La legitimación activa se encuentra regulada en la LJ de forma dispersa y un tanto anárquica. El núcleo normativo central se contiene en sus artículos 19 a 22, en los que se establece la disciplina de la legitimación activa y de sus exclusiones (artículos 19 y 20), de la legitimación pasiva (artículo 21) y de la legitimación derivativa (artículo 22). Hay, sin embargo, múltiples referencias, directas o indirectas, a la legitimación en otros diversos preceptos, como los que regulan los efectos de su ausencia en todos los procesos<sup>125</sup>, los que establecen la específica legitimación exigible para la interposición de

---

<sup>125</sup> Artículos 45.2, letra b), 51.1, letra b) y 69, letra b).



recursos contra resoluciones judiciales<sup>126</sup>, y los referidos a la legitimación en el incidente de ejecución de sentencias<sup>127</sup>.

En concreto, el régimen previsto en el artículo 19 carece de cualquier preocupación sistemática, empleando dos criterios regulatorios: los sujetos a los que se legitima y el título legitimador. Se definen *en función del sujeto legitimado* los supuestos previstos, dentro del apartado 1, en sus letras c) ("la Administración del Estado"), d) ("la Administración de las Comunidades Autónomas"), e) ("las Entidades locales territoriales"), f) ("el Ministerio Fiscal"), g) ("las Entidades de Derecho público"), así como en el apartado 2 ("la Administración" en relación con el recurso de lesividad) y en el apartado 3 ("los vecinos"). Por el contrario, se describen *en base al título legitimador*, dentro del apartado 1 del artículo, las letras a) ("derecho o interés legítimo"), b) ("derechos e intereses legítimos colectivos"), h) ("acción popular") e i) ("igualdad de trato entre mujeres y hombres"), así como el apartado 4 ("reclamaciones en materia de contratación").

Esta regulación es, además, asimétrica. En algunos supuestos, la LJ alude, en el mismo precepto, a los sujetos legitimados y al título de legitimación, como sucede en las letras a), b), c), d), e), g) y, en cierta forma, en la letra i) del apartado 1; en otros falta la mención del título legitimador [como ocurre en el apartado 1, letra f), y en los apartados 2, 3 y 4], o en el que éste se encuentra implícitamente mencionado [apartado 1, letra h): acción popular]. Y, en una buena parte de estas normas, la identificación de los sujetos legitimados se hace acudiendo a expresiones genéricas diversas y sólo parcialmente coincidentes ["personas físicas y jurídicas", apartado 1, letra a);

---

<sup>126</sup> Artículo 82, respecto del de apelación; artículo 90.3, respecto del de casación; y artículo 100.1, respecto del recurso de casación en interés de la ley

<sup>127</sup> Artículos 104.2 y 109.1.

“ciudadanos”, apartado 1, letra h); “afectados”, apartado 1, letra i); “vecinos”, apartado 3; “particulares”, apartado 4].

La falta de orden interno de que adolece el artículo 19 complica considerablemente la elección de una pauta expositiva sistemática. He optado, por ello, por utilizar un método de desarrollo que entiendo más simple, examinando

- en primer lugar, la regla general e histórica de legitimación, según la cual están legitimadas ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo “las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo” (artículo 19.1, letra a), a la que se dedican los capítulos III y IV;
- en segundo lugar, y en el capítulo V, la legitimación basada en los intereses colectivos aludidos en el artículo 19.1, letra b);
- en tercer lugar, la legitimación específica de las Administraciones Públicas prevista en las letras c), d), e) y g) del mismo artículo 19.1 (Capítulo VI);
- en cuarto lugar, los restantes supuestos de legitimación, que se reúnen en un único Capítulo VII (ya que por separado me parecían sin entidad suficiente);
- y, en quinto lugar, la Memoria se completa con un Capítulo VIII, dedicado al examen de la legitimación para el planteamiento de recursos jurisdiccionales, así como al tratamiento procesal de la legitimación.

## **CAPÍTULO III**

### **LOS TÍTULOS GENÉRICOS DE LEGITIMACIÓN**

#### **SUMARIO**

- I. RASGOS GENERALES DE LOS TÍTULOS LEGITIMADORES
  - A) La constitucionalización y sus efectos
  - B) El carácter universal de los títulos
  - C) La justificación de la dualidad de títulos y su vaciamiento
- II. LA DISTINCIÓN ENTRE EL DERECHO SUBJETIVO Y EL INTERÉS
  - A) La indeterminación del concepto de derecho subjetivo
  - B) El jeroglífico del concepto de interés
    - 1. Las soluciones pragmáticas y teóricas
    - 2. Derecho e interés en la doctrina italiana
      - a) Origen histórico de la distinción
      - b) El debate doctrinal sobre la distinción
      - c) Debate sobre debate: la distinción entre interés sustancial e interés a recurrir
    - 3. ¿Tiene sentido la dualidad de títulos de legitimación?
  - C) Un intento de caracterización
- III. TIPOLOGÍA DE LOS INTERESES

- A) Intereses directos e indirectos. Los intereses competitivos
- B) Intereses morales y materiales
- C) Intereses individuales, colectivos y difusos
- D) Una falsa tipología: intereses de hecho e intereses simples

## I. RASGOS GENERALES DE LOS TÍTULOS LEGITIMADORES

### A) La constitucionalización y sus efectos

1. La dualidad *derecho/interés* como títulos de legitimación procesal es —como vimos en el capítulo anterior— una fórmula centenaria en los sistemas contencioso-administrativos de los países de la Europa continental. Aparece en sede jurisprudencial (Francia), legislativa (Italia) y doctrinal (Alemania) en la segunda mitad del siglo XIX, manteniéndose confinada al ámbito de la justicia administrativa hasta tiempos muy recientes. Sin embargo, tras la segunda guerra mundial experimentó un proceso de constitucionalización, con una fórmula aplicable a todo tipo de procesos. Este fenómeno se inicia con el artículo 24 de la Constitución italiana de 1947<sup>128</sup>, de donde pasó a los textos constitucionales de las Repúblicas griega<sup>129</sup> y portuguesa<sup>130</sup>; y, mediante un ejercicio de copia literal de la primera de estas normas, al nuestro.

Determinar cuáles sean el alcance y los efectos de este fenómeno de constitucionalización no es una cuestión pacífica. La generalidad de la doctrina española, en efecto, suele darle una importancia considerable, iniciando las exposiciones sobre la legitimación procesal con una invocación enfática al fundamento constitucional de esta fórmula, al que suele dedicarse un importante número de páginas. En ello contrasta con la italiana, que significativamente no hace alusión alguna

---

<sup>128</sup> Artículo 24, párrafo primero: “Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi”.

<sup>129</sup> Artículo 20.1 de la Constitución de 9 de junio de 1975: “Todos tendrán derecho a protección legal ante los tribunales y podrán exponer ante éstos sus puntos de vista sobre sus derechos e intereses, conforme a las disposiciones de la ley”.

<sup>130</sup> Artículo 20.1 de la Constitución de 25 de abril de 1976: “A todos é assegurado o acesso ao direito e aos tribunais para defesa dos seus direitos e interesses legalmente protegidos, não podendo a justiça ser denegada por insuficiência de meios económicos”.

al artículo 24 de su Constitución de 1947 cuando se refiere a la legitimación procesal en vía contenciosa, remitiéndose siempre a las viejas leyes de 20 de marzo de 1865 y de 31 de marzo de 1889.

2. ¿Hubo realmente una constitucionalización consciente de la fórmula? No hay datos suficientes para afirmarlo ni negarlo taxativamente. Es difícil saber en qué medida los constituyentes tenían clara conciencia de que el binomio *derecho/interés* aparecía ya en la LJ 56, ni si pretendieron elevarlo de rango normativo; por el contrario —lo que parece mucho más probable— es que se limitaran sencillamente a transcribir el artículo 24 de la Constitución italiana, de donde se tomó el adjetivo “legítimo”, única novedad respecto de lo que ya establecía la entonces vigente ley de lo contencioso. En la doctrina que, en los años inmediatamente siguientes a 1978, comenzó a comentar el texto constitucional, no hay rastro alguno de esta hipotética voluntad de constitucionalizar la fórmula del artículo 28 de la LJ 56<sup>131</sup>.

Todo parece indicar, por el contrario, que la constitucionalización de la fórmula del art. 28 LJ 56 fue producto de una interpretación *ex post facto*, construida de modo progresivo por la primera jurisprudencia constitucional. En la primera ocasión en que se enfrentó al problema (*STC 60/1982, de 13 de octubre de 1982*, de la que fue ponente el profesor Tomás y Valiente), se limitó a señalar, de forma un tanto equívoca, que la fórmula “interés legítimo”, que debía considerarse suficiente como título de legitimación, era *más amplia* que la de “interés directo”, utilizada por la LJ 56<sup>132</sup>. Un año después, la *STC*

---

<sup>131</sup> No lo hay en la obra pionera de Alzaga Villaamil, Oscar, «*Comentario sistemático a la Constitución española de 1978*», Madrid, Ediciones del Foro, 1978, páginas 237 a 241, ni en el comentario al artículo 24 de Almagro Nosete, José, en la obra dirigida también por Alzaga Villaamil, Oscar, «*Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978*», Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, vol. III, 1983, páginas 19 a 60.

<sup>132</sup> Con referencia estricta al proceso contencioso especial de la Ley 62/1978, hoy derogada, el Tribunal advirtió, a propósito de la legitimación de los recurrentes en amparo (negada por el Tribunal contencioso, decisión que el Constitucional confirma), que “basta con la exigencia de un

62/1983, de 11 de julio de 1983, concretó un tanto el sentido de esta mayor amplitud, precisando que el interés legitimador *podía ser directo o indirecto*<sup>133</sup>; pero la STC 24/1987 introdujo una variante, al convertir la cuestión conceptual en una directriz puramente interpretativa<sup>134</sup>. Y así se llegó al fallo que marca la doctrina definitiva, la STC 195/1992, de 16 de noviembre de 1992, según la cual la Constitución habría operado una sustitución pura y simple del concepto de interés directo por el de interés legítimo<sup>135</sup>.

Con pie en estas dos primeras sentencias, los servicios del Gobierno asumieron la idea<sup>136</sup>, que se plasmó primero en la Ley Orgánica del

---

‘interés legítimo’ en el litigante para reconocerle la legitimación que le otorga el artículo 162.1.b) de la Constitución, *expresión ésta* (‘interés legítimo’) *más amplia* que la de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (‘interés directo’).

<sup>133</sup> “La idea de interés directo, particular, como requisito de legitimación, queda englobado en el concepto más amplio de interés legítimo y personal, *que puede o no ser directo*”. El fallo, sin embargo, no tiene excesiva relevancia, dado que la declaración constituye un puro *obiter dictum* (el objeto del proceso era la impugnación de un auto en materia penal sobre constitución de fianza). El mismo carácter tiene la doctrina sentada en la STC 257/1988, según la cual “este Tribunal ha precisado que la expresión ‘interés legítimo’ utilizada en nuestra Norma fundamental, *aun cuando sea un concepto diferente y más amplio que el de ‘interés directo’*, ha de entenderse referida a un interés en sentido propio, cualificado o específico. No cabe, pues, confundirlo con el interés genérico en la preservación de derechos que ostenta todo ente u órgano de naturaleza ‘política’, cuya actividad está orientada a fines generales y que ha de cumplir y respetar la legalidad en su sentido más amplio y hacerla cumplir en su ámbito de atribuciones”; doctrina que reitera, en sus propios términos, la STC 97/1991.

<sup>134</sup> “... al conceder el artículo 24.1 de la Constitución el derecho a la tutela judicial a todas las personas que sean titulares de ‘derechos e intereses legítimos’ está imponiendo a los Jueces y Tribunales la obligación de *interpretar con amplitud las fórmulas que las Leyes procesales utilicen en orden a la atribución de legitimación activa* para acceder a los procesos judiciales y, entre ellas, la de ‘interés directo’ que se contiene en el artículo 28.1.a) de la Ley de Jurisdicción Contencioso-Administrativa”. En idéntico sentido que esta Sentencia, y con cita expresa de la misma, la STC 93/1990.

<sup>135</sup> “... *respecto al interés directo* previsto en el artículo 28.1.a) LJCA, como criterio de legitimación necesario para formular recurso contencioso-administrativo, hemos dicho que después de la Constitución, y a la luz del artículo 24.1 de la misma, *hay que entenderlo sustituido por el criterio más amplio de interés legítimo*, identificable con cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida”.

<sup>136</sup> Así sucedió en el anteproyecto de ley de la jurisdicción contencioso-administrativa elaborado por el Ministerio de Justicia en 1986, que sustituyó la fórmula “interés directo” por la de “interés legítimo”. La innovación fue objeto de alabanzas unánimes, sin más motivación que el acogimiento de una expresión del texto constitucional: vid. Cano Mata, Antonio, «*Reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: urgencia y criterios orientadores de la*

Poder Judicial de 1985, cuyo artículo 7.3 reprodujo por primera vez la fórmula del artículo 24 de la Constitución<sup>137</sup>; de ahí pasó al artículo 31.1.a) de la Ley 30/1992<sup>138</sup>, forzando a su posterior incorporación (por la necesaria correlación que, en principio, debe existir entre la vía administrativa y la judicial) en la LJ. En definitiva, el fenómeno bien puede describirse como un ejemplo de profecía autocumplida, cuyos fundamentos son, a mi entender, de una extraordinaria debilidad.

a) En primer lugar, la tesis impuesta por el Tribunal Constitucional partía de dos axiomas tan indemostrados como faltos de fundamento.

— No hay, como se ha visto, elemento interpretativo alguno que avale la suposición de que la Constitución intentara sustituir en la LJ el concepto de interés directo por el de interés legítimo; así lo revela un texto tan capital y próximo a la Constitución como la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, cuyo artículo 46.1.a), al establecer una norma de transposición del artículo 162.1.b) CE, no habla de “interés legítimo”, sino de “la persona *directamente afectada*” por el acto recurrido, lo que revela una cualificada opinión de que el carácter “directo” del interés no parece

---

*reforma*», en Poder Judicial, XV (n.º especial) y Sánchez Morón, Miguel, «Las partes en el Anteproyecto de Ley reguladora del Proceso Contencioso-administrativo», Documentación Jurídica 51 (1986). Tomo las referencias de Xiol Ríos, José Antonio, «Consideración de algunos aspectos del proceso administrativo como respuesta a los fenómenos de masificación social: la legitimación, la limitación de las instancias, el tratamiento en serie de los recursos y los efectos de la sentencia», en el volumen colectivo «Jurisdicción contencioso-administrativa: aspectos procesales», Cuadernos de Derecho Judicial, Madrid, 1992, páginas 131 y siguientes (las referencias, en nota 33).

<sup>137</sup> “Los Juzgados y Tribunales protegerán los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Para la defensa de estos últimos se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que están legalmente habilitados para su defensa y promoción”

<sup>138</sup> Que considera legitimados en el procedimiento, en primer lugar, a “quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos”. Evidentemente, esta terminología no proviene directamente de la Ley Orgánica del Poder Judicial, puesto que la fórmula “intereses *legítimos*” ya figuraba en el artículo 23 de la Ley de Procedimiento de 1958, como antes señalé.



hallarse en tan clara contraposición con su condición de “legítimo”, como después el propio Tribunal Constitucional ha pretendido.

— Y es completamente gratuito, de otra, afirmar que el concepto de interés legítimo (adjetivo de cuyo contenido y alcance no se habla en modo alguno), sea más amplio que el de interés directo; “legítimo” y “directo” son dos calificativos de significado completamente dispar, en su pura literalidad, por lo que la afirmación de la mayor amplitud de uno de ellos carece por completo de fundamento. En la teoría lingüística, todo adjetivo opera una restricción del campo semántico del sustantivo al que va unido: el adjetivo “directo” restringe el ámbito del concepto “genérico” de interés (ya que presupone que también debe haber intereses “indirectos”); pero también lo restringe el adjetivo “legítimo”, que implica la aceptación de la existencia de intereses “ilegítimos”. Qué adjetivo restringe más es algo imposible de saber. Incluso es dudoso que ambos adjetivos sean de significado incompatible: la prueba más clara de ello se encuentra en el artículo 23.c) de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958, que, al referirse a los intereses legitimadores, los calificaba acumulativamente de “legítimos, personales y directos”.

b) Cabe admitir, hasta cierto punto, que la mera inserción en el texto constitucional del derecho a la tutela judicial efectiva pueda considerarse como una directriz hermenéutica que impone juzgar con amplitud y generosidad, y sin excesivos formalismos, el cumplimiento de todos los requisitos procesales exigidos para el acceso a la jurisdicción (entre ellos, el de la legitimación). Pero no es correcto, en puros términos técnico-jurídicos, convertir un criterio interpretativo

(que el Tribunal Supremo, por lo demás, ya había sentado en numerosas ocasiones) en una supuesta operación normativa de sustitución conceptual. Dicho de otra forma: la línea acertada de razonamiento es la que se contenía en la *STC 24/1987*; la afirmación de la *STC 195/1992* constituye un puro desliz conceptual.

c) Un desliz, por lo demás, completamente gratuito y objetivamente innecesario. A la vista de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo sobre el concepto de interés desde los años cincuenta (que constituía, sin duda alguna, el conjunto de tesis más abiertas y excepcionalmente generosas de todas las sentadas sobre la LJ 56, y que tenía muy poco que envidiar a la establecida en materia de legitimación por el Consejo de Estado francés) la directriz de la doctrina constitucional constituyó un palmetazo rigurosamente injusto al Tribunal Supremo: aunque el Tribunal Constitucional no lo diga, comenzar aconsejando una mayor amplitud interpretativa y rematar con la aparentemente necesaria sustitución de un concepto legal por otro entraña una descalificación implícita de una doctrina que, en conjunto, no se la merecía (con la excepción de algunos fallos tan aislados como antiguos); sencillamente, porque no utilizaba apenas los supuestos criterios restrictivos acerca del concepto de interés directo que se pretendieron corregir.

Y corregir inútilmente, porque es vano imponer el empleo de un determinado criterio interpretativo a quien desde siempre lo ha venido utilizando. Así lo demuestra la lectura de la jurisprudencia contenciosa posterior a las decisiones constitucionales que antes he reseñado: el Tribunal Supremo comienza sus Sentencias acogiendo con ejemplar disciplina la tesis de la sustitución de adjetivos, para acto seguido aplicar los criterios interpretativos de amplitud que desde hacía años venía empleando de forma mayoritaria; quizá, cierto es, con excesiva

amplitud en algunos casos, lo que pone de relieve, una vez más, la inoportunidad objetiva del consejo.

No puedo por menos, en consecuencia, que suscribir de modo pleno las palabras de GONZÁLEZ PÉREZ cuando señala<sup>139</sup>, en su directo castellano habitual, que “no existía razón alguna para montar la que se montó a fin de exigir la sustitución de *directo* por *legítimo* como una imposición de la Constitución”.

En mi criterio, la constitucionalización de estos dos títulos legitimadores posee unos efectos jurídicos que, sin ser desdeñables, son bastante menos relevantes de lo que pudiera sugerir la solemnidad con que los autores suelen revestirla.

3. Lo que supone (en términos positivos) la coincidencia de las fórmulas de los artículos 24.1 CE y 19.1.a) LJ puede exponerse sintéticamente en tres puntos:

- \* La incorporación de esta fórmula al texto constitucional la dota de una especial protección frente a hipotéticos intentos legislativos de restringirla de manera radical.

- \* En España, al igual que en otros países, su vulneración da acceso a procesos constitucionales específicos de protección.

- \* La incorporación de la fórmula a la definición de un derecho fundamental obliga a los jueces a darle una interpretación extensiva y generosa, en virtud de la *preferred position* que los derechos constitucionales poseen.

---

<sup>139</sup> *Comentarios...*, cit., p. 467.

Estos efectos no son de despreciar; pero el progreso que suponen sobre la situación preconstitucional es bastante exiguo.

a) El primero de ellos posee una incidencia práctica más que relativa, por lo escasamente probable que parece un retroceso legislativo sustancial en cuanto al ámbito de la legitimación procesal. España, al igual que otros países, ha recorrido una ardua senda histórica, que arranca de una situación inicial en la que la protección judicial se hallaba restringida a determinadas personas o para materias concretas, y que ha culminado en este derecho plenario a la tutela judicial efectiva, justamente apodada como la cláusula regia del Estado de Derecho. Este proceso concluyó más de treinta años antes de la aprobación del texto constitucional, en plena dictadura, y se ha incorporado a nuestra cultura jurídica (a las creencias de los ciudadanos y a la conciencia judicial) de forma, creo, irrevocable; no es pensable que, en una evolución natural de las cosas, el derecho a la protección judicial de derechos e intereses vaya a ser objeto de recortes drásticos; ni es razonable pensar en el riesgo de que un giro legislativo fuera a devolvernos a la situación de finales del siglo XIX, limitando el recurso contencioso-administrativo a la protección de los derechos subjetivos, por ejemplo. La superlegalidad material de la Constitución entraña, obviamente, una garantía; pero el arraigo cultural del carácter plenario de la garantía judicial es, en mi opinión, un seguro mucho más eficaz.

Y no sólo el arraigo cultural en la sociedad española, sino en todo nuestro entorno geográfico: porque la garantía de acceso a la justicia en base a la titularidad de un derecho o de un interés legítimo es hoy un denominador común en el panorama que ofrecen los sistemas jurídicos de los países del mundo desarrollado, con los que nos vamos a ver obligados a mantener una paridad sustantiva en los estándares de protección. En los tiempos históricos que vivimos, la protección

judicial plenaria constituye, en los países occidentales, un mínimo de aceptación general e indiscutida: una regla prácticamente obvia o de sentido común.

b) La segunda aportación del artículo 24.1 de la Constitución tampoco es, en la actualidad, digna de excesiva consideración en términos de efectividad. Aparte de que, salvo contadas excepciones, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional no ha hecho contribuciones sustanciales a la configuración de la legitimación, la desordenada proliferación de los recursos de amparo ha llevado, como es bien conocido, al colapso de la institución y a la producción de un desmesurado retraso en la emisión de los fallos; de manera que la dilatada duración del proceso constitucional, sumada a la de las dos posibles fases del respectivo contencioso-administrativo, han venido a establecer un lapso temporal que hace prácticamente inútil cualquier fallo sobre el fondo del conflicto en una buena parte de los casos. Y los expeditivos remedios arbitrados por el Tribunal y por la reforma de su Ley Orgánica para resolver el problema (la enérgica drástica del número de amparos admisibles en base a la exaceración de los requisitos formales y a la apreciación de la relevancia constitucional del asunto) van a suponer que el acceso a la garantía constitucional quedará reducida a un mínimo porcentaje de los supuestos de lesión de este derecho. En otros términos, que terminará convirtiéndose en una garantía virtual o simbólica.

c) Resta, por tanto, sólo la directriz de interpretación extensiva y generosa de los requisitos de legitimación, reiterada hasta la saciedad por la jurisprudencia constitucional (como si todavía hoy fuera necesario recordarla: supongo que a los magistrados de lo Contencioso que la lean hoy les debe parecer impertinente): una directriz cuyos efectos, en mi opinión, distan mucho de ser satisfactorios; aunque la práctica jurisdiccional anterior ya venía haciendo gala de tal

generosidad, ésta se ha exacerbado en los últimos diez años, de tal manera que las alegaciones de falta de legitimación que se hacen por las partes demandadas suelen acabar en un completo fracaso. La impresión que produce la lectura sistemática de la jurisprudencia es doble: de una parte, las alegaciones de inadmisibilidad por presunta falta de legitimación han disminuido en número de forma espectacular (seguramente, por la presunción de su inutilidad). Y, de otra, la generosidad de las Salas de lo Contencioso, y principalmente de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, se ha transformado en una actitud de abierta complacencia y laxitud: son escasísimas las alegaciones de este tipo que prosperan, las cuales se limitan, por lo general, a casos que lindan con lo descarado (en la defensa de la pura legalidad o de intereses muy poco presentables). La directriz aludida ha venido a crear un “régimen de puertas abiertas” de muy escaso rigor, que propicia el planteamiento de centenares de recursos discutibles o injustificados<sup>140</sup> que esterilizan la labor de los tribunales y que ha

---

<sup>140</sup> Y ello ha provocado, en ocasiones, explosiones de malestar por parte de los jueces, expresados en sus propios fallos. Son alarmantes (y ejemplares) las airadas consideraciones que se hacen en una *Sentencia de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de 22 de abril de 2009* (que, en casación, dio lugar a la *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2012*, recurso de casación 3047/2009, que más adelante citaré) a propósito de otra válvula descontrolada de planteamiento de recursos en materia de extranjería. El texto es largo, pero recomiendo su lectura: “*La clara ilegalidad de los Acuerdos de 2003, revocados por el Acuerdo de 30 de noviembre de 2008, ha llevado a un monumental fraude procesal —como se infiere de los datos estadísticos: los números son ostensiblemente tozudos y reveladores, al margen de argumentos demagógicos, de la real situación procesal y económica—, lo que ha desembocado, como no podía ser de otra forma, en su revocación y restablecimiento de la legalidad vigente, para lo que, incluso, no habría hecho falta, siquiera, particularizar determinados requisitos en relación con las impugnaciones de las denegaciones de entrada —donde la Ley no distingue no cabe distinguir—, pues hubiera bastado con la revocación formal de esos Acuerdos de 2003, ordenando la escrupulosa aplicación de la normativa vigente, como se hace cuando quienes solicitan el reconocimiento del derecho de asistencia gratuita son españoles o extranjeros residentes en España (la Administración ha de actuar siempre con sometimiento a la Ley, cualquiera que sea su opinión sobre la norma). La propia actora en su demanda, benévolutamente y con claro encubrimiento de la descarnada realidad, reconoce que “con el sistema anterior se podían generar abusos”. No se trata de un problema de “poda del gasto público”, como sigue diciendo la demanda, sino de terminar con una práctica “contra legem”, con graves e injustificables consecuencias económicas y jurisdiccionales, como se acaba de advertir. Vamos a ser todos sinceros: hablar de la defensa de los derechos de los extranjeros, cuando nadie sabe (incluido, por supuesto, el Letrado) si existen, ni dónde pueden encontrarse, ni cuál es su situación, por lo que las decisiones jurisdiccionales, precedidas de un enorme coste personal y*

devaluado, en última instancia, la importancia que tiene el proceso contencioso: los lugares de libre entrada acaban convirtiéndose, entre nosotros, en depósitos de basura. Hemos pasado, en suma, de exigir un derecho o interés legítimo a considerar suficiente para entender legitimada a una persona la exhibición de su mera susceptibilidad.

4. Además, conviene salir al paso de una presunción que implícitamente se halla en buena parte de las exposiciones teóricas sobre esta materia: la de que el constituyente “constitucionalizó” sin más la vieja fórmula del artículo 28 de la LJ 56, no sólo en su texto, sino también en la interpretación de que fue objeto. De acuerdo con esta hipótesis, la interpretación que aquel precepto legal había llegado a tener, doctrinal y jurisprudencialmente, habría entrado a formar parte indisoluble del contenido esencial y constitucionalmente protegido de este derecho, consagrando, por una parte, una especie de derecho universal e incondicionado a recurrir a los tribunales cuando una persona considere ilegítimamente lesionados cualesquiera de sus bienes por una actividad administrativa; y, por otra, una interdicción tácita de cualquier marcha atrás en el nivel de protección.

Tal presunción me parece un exceso notorio. Como ha dicho en numerosas ocasiones el Tribunal Constitucional (por todas, *STC 227/2007, de 22 de octubre de 2007*), la *tutela judicial efectiva* es un *derecho prestacional de configuración legal*, lo que permite al legislador modular su alcance efectivo (por supuesto, respetando su contenido esencial, según las diferentes materias y tipos de procesos, y sin restricciones excesivas, injustificadas y desproporcionadas). Y, por su naturaleza de *derecho prestacional*, ha de otorgársele un alcance adecuado a la capacidad razonable de resolución del sistema

---

*económico, terminan —una vez justificada su existencia ante el Colegio de Abogados— en el “cesto de los papeles”. La Justicia española no se encuentra, precisamente, en condiciones de despilfarrar la actuación de sus órganos jurisdiccionales en procesos sin actor y, por consiguiente, sin derecho alguno que tutelar”.*

judicial; el artículo 24.1 CE no reconoce el derecho a la tutela judicial, sin más, sino a la tutela judicial *efectiva*, rasgo que sería incompatible con un entendimiento de la fórmula constitucional que permitiera un acceso indiscriminado de cualquier persona al proceso, pero a costa de ahogar en una marea de papel a los órganos judiciales y de demorar más allá de lo claramente desaconsejable la obtención de un pronunciamiento.

La *efectividad* del *derecho a la tutela judicial* puede, pues, justificar algunas restricciones parciales de la legitimación, con los límites que antes se mencionaron.

Cuestión distinta es cómo podrían y deberían hacerse tales restricciones; restricciones cuya necesidad nadie pone en duda, pero que nadie se atreve a abordar frontalmente. No lo ha querido hacer el legislador (los gobiernos) hasta la fecha<sup>141</sup>, no sólo (ni principalmente) por el temor a ser acusado de violación de un derecho fundamental, sino sobre todo por su tradicional insensibilidad hacia los problemas de la justicia; en su lugar, ha preferido alardear de un enunciado legal intachable desde una perspectiva liberal y democrática, dejando a los jueces y tribunales el trabajo sucio de restringir la legitimación mediante decisiones singulares cuando lo consideraran necesario. Era esperable, comprensible y defendible que los órganos jurisdiccionales no se hayan mostrado propicios a aceptar este encargo envenenado, optando, bien al contrario, por ponerse al frente de la manifestación y observar religiosamente la directriz de amplitud marcada por la jurisprudencia constitucional.

Esta posibilidad se encuentra, pues, inédita. Y, si no cabe razonablemente esperar que se emprenda por vía legislativa, habrán

---

<sup>141</sup> Salvo a través de la fórmula indirecta de las tasas judiciales, primero establecidas por el art. 45.2, el art. 35 de la Ley 53/2002, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, y hoy por la Ley 10/2012, de 20 de noviembre.



de ser finalmente los jueces quienes asuman esta ingrata tarea, una vez que, cuando se reanime la actividad económica, el índice de litigiosidad vuelva a crecer al mismo ritmo que en los años de bonanza, hasta hacer insostenible el volumen de asuntos pendientes de resolución. Pero, si ello llegara a suceder, el panorama no sería nada halagüeño para la seguridad jurídica, porque un retroceso en la interpretación extensiva de la legitimación sólo se haría, previsiblemente, en base a decisiones singulares que, además, habrían de adoptarse sin criterio objetivo alguno, en base a razonamientos apodícticos: después de treinta años en los que la doctrina no ha aportado otra cosa que una señalización de huida hacia delante en el sentido de expandir más y más la legitimación, carecemos de instrumentos técnicos y de conceptos finamente acuñados para restringir ordenadamente, si fuere necesario, el acceso a la jurisdicción. Este estudio pretende apuntar algunos de dichos criterios.

## **B) El carácter universal de los títulos**

Un segundo rasgo, común al derecho subjetivo y al interés legítimo, es el que constituyen títulos genéricos de alcance universal: habilitan para la defensa judicial de la esfera jurídica *de todos y cada uno de los sujetos de derecho*, con independencia de su naturaleza<sup>142</sup>. Estos títulos, no obstante, son el fundamento de la legitimación para la defensa de la esfera jurídica *propia* de cada sujeto. Otros apartados del artículo 19 de la LJ hacen referencia a derechos o intereses *ajenos* a la esfera jurídica de algunos sujetos, a los cuales se encomienda, *además*, su protección: me estoy refiriendo con ello a los derechos e intereses colectivos, para cuya defensa se habilita a las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el

---

<sup>142</sup> Ayala Muñoz, José María, et al., «Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998», Cizur Menor, Aranzadi/Thomson Reuters, 4.ª ed., 2010, página 332, califican a este precepto, por ello, como el “nivel básico o primario de los títulos legitimadores”.

artículo 18; a la autonomía conferida constitucionalmente a determinadas personas jurídicas territoriales (Comunidades Autónomas y las Entidades locales; y en el caso de las Entidades de derecho público, al ámbito de sus fines institucionales.

Todos estos títulos legitimadores adicionales son, como queda indicado, ampliaciones del régimen general de legitimación establecido en la letra a) del artículo 19.1, el cual también es aplicable a todos estos sujetos cuando sus derechos o intereses propios se vean negativamente afectados por una actuación administrativa. Y lo mismo sucede, aunque a la inversa, con las personas y entidades cuya posibilidad de recurrir se ve limitada o excluida en el artículo 20: como veremos en su momento, tal limitación o prohibición no opera cuando el acto producido por la Administración matriz incide directamente en sus derechos o intereses propios y personales.

La universalidad de los títulos legitimadores ofrece, sin embargo, una faceta negativa implícita, puesto que atribuir legitimación a todos los sujetos "*que ostenten un derecho o interés legítimo*" supone la necesaria titularidad del recurrente de tales posiciones jurídicas, y por tanto, correlativamente, la ausencia de legitimación para litigar, por una parte, en defensa de derechos o intereses ajenos (salvo los supuestos en que este mismo artículo 19 habilita a determinadas personas para hacerlo); y por otra, en defensa de la observancia de la legalidad, fórmula esta última reiteradamente proclamada por la jurisprudencia, y a cuyos difusos límites me referiré más adelante.

### **C) La justificación de la dualidad de títulos y su vaciamiento**

1) Un nuevo problema común a los conceptos de derecho e interés es el dato de su propia existencia como doble título legitimador. Siguiendo una larga tradición, el legislador ha apoyado el régimen objetivo general de legitimación en la titularidad alternativa de dos

situaciones jurídicas subjetivas de carácter supuestamente material, el derecho (subjetivo) y el interés legítimo; dos situaciones en las que la segunda aparece como complemento de la primera, y como un instrumento de ampliación del acceso al proceso. Esta dualidad es explicable en términos históricos, pero hoy carece de toda lógica y justificación.

La tenía en el sistema definido por la LJ 56, en el que, como señalé en el capítulo anterior, se establecía una bifurcación de pretensiones ligada a las dos formas de legitimación (interés directo → mera anulación; derecho subjetivo → anulación + reconocimiento y restablecimiento de una situación jurídica individualizada). La solución era ingeniosa, al corregir la fórmula francesa del doble tipo de recurso (de plena jurisdicción y de anulación) mediante la unificación de ambos en un solo cauce procesal, pero con pretensiones diversificadas. Pero entró tempranamente en crisis en la práctica judicial por cuatro razones básicas:

- Primera, por una razón de inercia histórica. El recurso contencioso había venido siendo tradicionalmente, en España, de plena jurisdicción, que daba lugar a decisiones o sentencias de condena hacia la Administración; la implantación de un proceso cuyo resultado estimatorio se quedara, por así decirlo, a mitad de camino (simple anulación del acto) resultaba una innovación chocante para la mentalidad judicial que, pura y simplemente, no la aceptó por exótica.
- Segunda, por una razón estructural. Un recurso de eficacia meramente anulatoria se justifica sólo en un sistema de control puramente administrativo, basado en la distinción entre Administración activa y Administración

contenciosa, en el que no es admisible que esta última invada las potestades de decisión de la primera; no en un sistema judicialista de control, cuyo fin natural es la satisfacción de las pretensiones de fondo de las partes.

- Tercera, por un motivo pragmático. La limitación del fallo a la mera anulación del acto impugnado no satisfacía en modo alguno las expectativas de fondo del recurrente<sup>143</sup>, que no sólo persigue en el proceso la declaración formal de ilegalidad del acto (el cual puede ser de inmediato sustituido por otro nuevo de contenido similar o equivalente), sino la cesación real y definitiva de la lesión a su interés legitimador, esto es, el restablecimiento *in integrum* de la posición (jurídica o de hecho) alterada por la actuación administrativa.
- Y cuarta y fundamental, por la extrema dificultad de distinguir, en muchos casos, si la situación jurídica que se invoca como título de legitimación en el proceso debía ser calificada como un derecho subjetivo o como un simple interés. La dificultad es fundamental, como se verá poco después.

Todas estas razones explican, como ya señaló entonces la doctrina, que los Tribunales contenciosos, poniendo el sentido común por encima de la literalidad de la ley, hicieran muy pronto caso omiso de la

---

<sup>143</sup> Lo cual puede ocurrir en algunos casos, pero no en todos. Un fallo puramente anulatorio es autosuficiente en los supuestos de actuaciones positivas de la Administración que no hayan llegado a producir una alteración real del estado de cosas fáctico: p. ej., la anulación de una sanción pecuniaria que no ha sido satisfecha por el infractor. Pero no lo es, notoriamente, cuando las situaciones de hecho, cualesquiera que fueran, hayan experimentado un cambio como consecuencia de la ejecución del acto recurrido (porque requieren un restablecimiento a la situación anterior) o cuando lo que se haya impugnado sean decisiones puramente negativas de la Administración: p. ej., la denegación de una licencia, caso en el que la plena tutela del interés lesionado exige no sólo la declaración de ilegalidad de la denegación, sino la declaración vinculante de la procedencia de otorgar tal licencia.

diferencia entre la legitimación basada en un derecho o un interés, dictando también en este segundo caso los pronunciamientos de fondo (no meramente anulatorios) ajustados a las necesidades y pretensiones de cada conflicto. Con ello, la pretendida importación del sistema francés dual (recursos de plena jurisdicción y por exceso de poder) quedó parcialmente anulada, reduciendo el par de conceptos derecho-interés a dos posibles aperturas de la legitimación procesal. Y ello justifica plenamente que la LJ haya eliminado esta diversidad de pretensiones. Pero, suprimida su principal razón de ser práctica, la dualidad de títulos legitimadores se ve privada de todo sustento.

2) Así las cosas, podría pensarse que también carece de sentido el mantenimiento de esta dualidad en el ámbito del procedimiento administrativo, como hizo la LRJ-PAC en 1992 al copiar —con pequeñas variantes— el régimen establecido en la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958.

Es cierto que, en la economía de la LRJ-PAC, la distinción entre derecho e interés tiene un sentido bastante distinto al que posee en la LJ. En la primera, la distinción de las partes del procedimiento se basa en el dato de ser bien los promotores del mismo<sup>144</sup>, bien los terceros titulares de situaciones jurídicas que puedan ser afectadas por la resolución que se dicte (lo que les otorga un derecho de participación en el trámite). Y tanto unos como otros pueden ser titulares de derechos subjetivos o de intereses legítimos, como acredita la lectura de las tres letras de que consta el artículo 31.1. Pero una u otra titularidad no limita la formulación exclusiva de pretensiones diferentes.

---

<sup>144</sup> O sus destinatarios principales, en los procedimientos de resultado potencialmente ablativo, como los sancionadores: el artículo 31.1.a) no los menciona expresamente, pero su condición de parte principal no puede ser puesta en duda.

Del mismo modo, tampoco tiene consecuencias en punto al régimen de emplazamiento, contra lo que, con una no muy buena técnica legislativa, parece sugerir el citado artículo 31. En una lectura rápida del artículo 31, parece que, en lo que se refiere a los terceros que tengan derecho a comparecer en el procedimiento, la Administración está obligada a emplazar a quienes sean titulares de derechos subjetivos, mientras que la personación de los titulares de intereses legítimos ha de hacerse por su propia iniciativa, dependiendo de su propia diligencia tomar noticia del procedimiento. La letra c) del artículo 31.1 prevé que sólo se considera interesados a los titulares de intereses legítimos cuando los mismos “se personen [*motu proprio, parece decir*] en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva”; y la ausencia de esta mención en la letra b), referida a los titulares de derechos subjetivos, podría llevar a la conclusión, *a contrario sensu*, de que se les considera interesados *de jure*, pesando sobre la Administración el deber de identificarlos y emplazarlos. Pero esta apariencia se desvanece a la luz de lo dispuesto por el artículo 34 de la propia LRJ-PAC, que ordena comunicar la existencia del procedimiento a los interesados que sean identificados a lo largo de su instrucción, tanto si son titulares de derechos subjetivos como de intereses legítimos. El régimen de emplazamiento en el procedimiento administrativo no depende, pues, del título legitimador que se ostente, sino del hecho de la identificación de los interesados: la Administración debe emplazar *ab initio* a todos los titulares de derechos subjetivos o de intereses legítimos de los que tenga noticia en el momento de iniciación del procedimiento; y debe hacerlo también posteriormente, a unos y a otros, cuando su existencia vaya revelándose sucesivamente. Pero, en lo demás, la distinción entre uno y otro tipo de titularidad carece de toda relevancia.

3) Y son también razones prácticas de otro orden las que fuerzan a poner en duda la procedencia de mantener esta dualidad conceptual:

la distinción entre el derecho subjetivo y el interés legítimo es no sólo superflua, sino inconveniente, porque *la delimitación conceptual entre uno y otro concepto, aunque nominalmente sea viable* (nunca de manera totalmente convincente), *es imposible, en términos prácticos, en una altísima proporción de situaciones*. Algunas de ellas pueden ser pacífica e inequívocamente calificadas bien como derechos subjetivos, bien como intereses legítimos; pero hay otras innumerables cuya adscripción a una u otra categoría es, si no imposible, sí absolutamente opinable y convencional. Lo explicaré de inmediato.

## **II. LA DISTINCIÓN ENTRE EL DERECHO SUBJETIVO Y EL INTERÉS**

### **A) La indeterminación del concepto de derecho subjetivo**

1. Al derecho subjetivo, en primer lugar, ha dedicado la doctrina más páginas, posiblemente, que a ningún otro concepto de la ciencia del derecho; páginas que en modo alguno pueden tacharse de infructíferas, pero que no han permitido alcanzar un sentir común en la definición de su esencia. Las clásicas tesis de la voluntad (*SAVIGNY, WINDSCHEID, BIERLING*) y del interés (*IHERING, THON*) no satisficieron por completo más que a sus elaboradores; tampoco alcanzaron aceptación general la tesis ecléctica de *JELLINEK*, ni las numerosas y diversas tesis negadoras del concepto (*KELSEN, DUGUIT, OLIVECRONA, ROSS*, entre otros)<sup>145</sup>; pero, sobre todo, ninguna de estas construcciones han servido para sentar un criterio sencillo que permita distinguir al derecho subjetivo de otras situaciones jurídicas de carácter activo (la potestad, la libertad, la facultad, los poderes-

---

<sup>145</sup> Sobre todas ellas, la exposición más completa sigue siendo la de Dabin, Jean, «*El derecho subjetivo*», traducción española, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955, páginas 11 y siguientes.

función, etc.; también, por supuesto, el interés), cuyas fronteras respectivas continúan sumidas en una difusa penumbra.

2. El origen de estas vacilaciones doctrinales ha de buscarse, en primer lugar, en el condicionamiento histórico de la noción de derecho subjetivo, que desde su nacimiento se focalizó sucesivamente en titularidades jurídicas muy diversas y sobre telones de fondo muy dispares<sup>146</sup>. Su primera teorización, debida nada menos que a Guillermo de Ockham, aparece en el marco de la ardua discusión teológico-jurídica que mantuvo con el papa Juan XXII en torno a la naturaleza de la titularidad que la orden franciscana tenía sobre sus bienes y a su compatibilidad con el voto de pobreza evangélica: esto es, en torno al derecho de propiedad, que Ockham define como un poder (potestad) de usar de un bien de cualquier modo no prohibido por el derecho natural, del que no puede privarse a un sujeto sin causa razonable o sin su consentimiento, y que puede reivindicar antes los tribunales<sup>147</sup>; concepción del derecho subjetivo como poder o facultad de una persona que fue íntegramente asumido, posteriormente, por Hugo Grocio<sup>148</sup>, por los escritores de la escolástica española<sup>149</sup> y, en

---

<sup>146</sup> Dos visiones de la evolución, muy didácticas y completas, en las obras de Segura Ortega, Manuel, «*Lecciones de Teoría del Derecho*», Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2008, páginas 263 y siguientes, y Soriano, Ramón, «*Compendio de Teoría general del Derecho*», Barcelona, Ariel, 2.ª ed., 1993, páginas 174 y siguientes. Una exposición más amplia, en Cesarini Sforza, Widar, voz «*Diritto soggettivo*», en *Enciclopedia del Diritto*, vol. XII, Milano, Giuffrè, 1964, páginas 663 y siguientes.

<sup>147</sup> Así lo apuntó Villey, Michel, «*Les origines de la notion de droit subjectif*», en *Archives de Philosophie de Droit*, 1953-1954, páginas 163 y siguientes, así como su posterior trabajo «*La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Ockham*», también en los *Archives de Philosophie de Droit*, 1964, páginas 98 y siguientes; también, Cesarini Sforza, Widar, «*Diritto soggettivo*», *cit.*, página 672. En un plano menos científico, pero igualmente riguroso, esta discusión está relatada en la primera y mejor novela de Umberto Eco.

<sup>148</sup> Que lo definió como “*qualitas moralis personae competens ad aliquid iuste habendum vel agendum*”: «*De iure belli ac pacis*» (1645) (“la cualidad moral correspondiente a la persona, para poseer u obrar algo justamente”, como lo tradujo J. Torrubiano Ripoll en la edición del libro de Grocio, «*Del derecho de la guerra y de la paz*», Madrid, Reus, 1925, I, página 47).

<sup>149</sup> Así, por Francisco Suárez, Luis de Molina y Domingo de Soto, como se recoge en el trabajo de Sosa, B. E., «*La noción de derecho en los “Seis Libros de la Justicia y el Derecho” de Luis de Molina*», Pamplona, EUNSA, 1985, *passim*.



los dos siglos posteriores, por la teoría del iusnaturalismo racionalista, pero insertando la noción en un marco jurídico-político, la teoría del contrato social. De ella surgiría la concepción del derecho subjetivo como un conjunto de poderes absolutos, innatos a la persona humana, que ésta conservaría al integrarse en la sociedad política y que podrían ser exigidos frente a ella<sup>150</sup>: de ahí, la aparición de los derechos fundamentales o del hombre que se consagran en los primeros textos constitucionales, como la Declaración de Virginia de 1776 y la célebre francesa de 1789.

Estas concepciones sufrieron un giro radical con la obra de SAVIGNY, que incorporó el concepto de derecho subjetivo a la teoría del Derecho civil, eliminando sus connotaciones teológicas y políticas y convirtiéndolo en una de las nociones centrales de todo el derecho privado. Pero, al hacerlo así, el concepto comenzó a sufrir un proceso inflacionario, desde el momento en que se trató de incluir en el mismo todas las titularidades jurídicas que suponían el ejercicio de un poder, de cualquier naturaleza, pero de contenido y función muy distinta.

En efecto: el concepto de derecho subjetivo se construyó por SAVIGNY en el marco del derecho de las obligaciones y contratos: el derecho de crédito pasó a ser, así, el prototipo del derecho subjetivo, como el poder de exigir una prestación. Pero la creación de este paradigma supuso de inmediato la aparición de disonancias. En primer lugar, parecía obligado extender el ámbito del concepto a los derechos reales (no en balde su origen histórico se debía a una discusión sobre el concepto de propiedad); pero era evidente que este tipo de derechos difiere mucho en su contenido de los derechos de crédito, ya que en ellos no existe un obligado al que poder exigir un dar, un hacer o un

---

<sup>150</sup> Así, en Hobbes, Thomas (que lo definió en su *Leviathan* como “the Liberty each man hath to use of his own power, as he will himself”, en Locke, John, y en Kant, Immanuel. Sobre ello, Cesarini Sforza, Widar, «*Diritto soggettivo*», cit., páginas 674 y siguientes.

no hacer, sino sólo un deber general de abstención. Más tarde, cuando su aplicación se intentó fuera del campo del derecho patrimonial, el concepto se reveló como notoriamente inadecuado. Lo es en el área del derecho de las personas, donde, por ejemplo, la expresión “derechos” de la personalidad no pasa de ser sino una forma aproximativa de hablar<sup>151</sup>. Y lo es más aún en el ámbito del derecho de familia, en el que —relaciones patrimoniales aparte—, los llamados derechos o no generan poder de exigencia alguno, o se inscriben más bien en la figura de los poderes funcionales<sup>152</sup>. Y el problema alcanza límites insospechados en el campo del derecho público, cuando la noción pretende aplicarse a realidades completamente disímiles entre sí, convirtiéndose en un cajón de sastre que da cabida a las situaciones más diversas.

El problema conceptual básico del derecho subjetivo y la imposibilidad de delimitar su contenido se deben, pues, a la completa heterogeneidad de las posiciones jurídicas que han pretendido incluirse en su ámbito. Lo demostró, con el implacable rigor que le caracterizaba, *Hans KELSEN*, en cuya *Teoría pura del Derecho* realizó un censo de estas posiciones, agrupándolas sistemáticamente en cinco bloques diferentes y demostrando así, implícitamente, que el concepto había sido desvirtuado, convirtiéndolo en un puro cascarón sin sentido alguno<sup>153</sup>; y algo semejante hizo, al otro lado del Atlántico, *Wesley*

---

<sup>151</sup> El derecho al nombre, por ejemplo, no guarda similitud alguna con un derecho de crédito; la tiene, en cierta forma, con los derechos reales (por el deber general de abstención y respeto que genera), si no fuera porque su objeto carece de cualquier tipo de materialidad.

<sup>152</sup> Por ejemplo, el “derecho a contraer matrimonio”, artículo 44 del Código Civil; los “derechos de los cónyuges” (artículos 66 a 71; que, por cierto, no enuncian derecho alguno, sino sólo deberes); o los “derechos” de visita, comunicación y compañía respecto de los hijos del cónyuge separado, artículo 94.

<sup>153</sup> Kelsen, Hans, «*Teoría pura del Derecho*», traducción española de la 2.<sup>a</sup> ed., México, UNAM, 1982, páginas 138 y siguientes. Como el autor recuerda, estos supuestos son: 1) “Derecho” como equivalente a “no prohibición” (esto es, cuando el derecho objetivo no prohíbe una determinada conducta); 2) “Derecho” como equivalente a autorización o habilitación (aplicable a los supuestos de existencia de normas que permiten un determinado comportamiento); 3) “Derecho” como

HOHFELD<sup>154</sup>. No es de extrañar el escepticismo que ambos autores guardaban hacia este concepto.

Hay dos explicaciones a la inflación que ha sufrido la noción de derecho subjetivo. De un lado, es una manifestación de la pobreza de la teoría de las situaciones jurídicas, que no ha sabido progresar sustancialmente a partir de la dualidad originaria derecho/obligación, mostrando su incapacidad para tipificar de modo suficientemente diferenciado las muy diversas posiciones en que los sujetos se encuentran frente a la norma y entre sí mismos. Algo ha hecho el derecho público para enriquecer este escuálido panorama (no sólo con la noción de interés, sino también con las de potestad, carga, sujeción y deber, entre otras); pero es general la sensación de que el camino a andar en esta dirección es aún muy largo. Y, de otro, el empleo invariable de la noción de derecho subjetivo ha tenido una intencionalidad dialéctica: al incluir bajo este rótulo múltiples situaciones de calificación dudosa, lo que se ha pretendido en muchas ocasiones no es otra cosa que conferir a algunas titularidades discutibles el prestigio y el aura de sacralidad de que aquella noción goza en el mundo occidental desde la época del iusnaturalismo racionalista y del posterior liberalismo económico, con la

---

correlato de una obligación activa (supuesto del derecho de crédito); 4) “Derecho” como correlato de una obligación pasiva o de no hacer (supuesto del derecho real); 5) Y “derecho” como acción procesal. A estos tipos, Kelsen añade un último epígrafe al que denomina “derecho político”, y que engloba de modo inespecífico la totalidad de los derechos reconocidos en los textos constitucionales, sin distinguir los muy distintos supuestos que encajan en esta designación formal. La crítica más sólida de las teorías tradicionales sobre el derecho subjetivo se encuentra, sin embargo, en su primera gran obra, *«Problemas capitales de la teoría jurídica del Estado, desarrollados con base en la doctrina de la proposición jurídica»*, traducción española, México, Porrúa, 1987, páginas 493 y siguientes.

<sup>154</sup> Hohfeld, Wesley N., *«Some Fundamental Legal Conceptions as Applied to Judicial Reasoning»*, 23 *Yale Law Journal* 1913 (traducción española de G. Carrió, *«Conceptos jurídicos fundamentales»*, Buenos Aires, Fontamara, 1968); una obra fundamental, de culto en la literatura jurídica anglosajona, pero manejada en el continente europeo con mucha menos habitualidad de la que su prestigio y calidad hubiera hecho esperar. Los cuatro sentidos que engloba en el concepto son, literalmente traducidos, los de “pretensión”, “privilegio”, “potestad” e “inmunidad”. Sobre su significado, bastante diverso del que usualmente poseen en España, véase Nino, Carlos Santiago, *«Introducción al análisis del Derecho»*, Barcelona, Ariel, 2.<sup>a</sup> ed., 1984, páginas 207 y 208.

hipervaloración que uno y otro realizaron de los derechos del hombre y de los derechos patrimoniales, respectivamente; a ello ha contribuido también la propia evolución del Estado social, que pretende sistemáticamente compensar las progresivas cargas que impone a los ciudadanos con una proliferación de derechos de toda laya, desde el derecho a un medio ambiente adecuado al derecho a una muerte digna, pasando por el derecho de acceso a los archivos y registros. Pero si todo es o puede denominarse derecho subjetivo, la consecuencia es el vaciamiento práctico de la noción, que pasa a convertirse en un *flatus vocis*.

Sean cuales fueren sus causas, el resultado está a la vista. En el momento en que nos separamos de su viejo núcleo típico (el derecho de crédito, o el de propiedad) la omnicomprensiva noción de derecho subjetivo pierde toda utilidad delimitadora. Puede intentarse una definición sintética de la misma, pero sigue siendo extremadamente difícil saber con certeza si una concreta posición jurídica activa puede incluirse o no en su ámbito conceptual. Si el problema es en el orden de la especulación teórica, lo es mucho más cuando de dicha calificación depende la atribución de efectos jurídicos prácticos. Y si esto es así, distinguir el derecho subjetivo del interés se presenta casi como una tarea imposible, porque es inviable distinguir dos conceptos cuando el ámbito de, al menos, uno de ellos es indeterminado. E igualmente desalentador es que, si iniciamos la tarea de distinción por el segundo concepto (el de interés) comprobamos que su grado de indefinición es mayor aún que el del derecho subjetivo.

En el Derecho, sin embargo, no hay tareas imposibles, sino obligadas. No es admisible renunciar a apuntar una distinción porque, con razón o sin ella, las leyes emplean ambos conceptos y les atribuyen efectos jurídicos diversos. Y ello fuerza al intérprete a acuñar criterios distintivos razonables.

## **B) El jeroglífico del concepto de interés**

Las dificultades de delimitación que ofrece el concepto de derecho subjetivo se multiplican cuando la atención recae sobre la noción de interés.

Como se estudió en el capítulo anterior, este concepto surge de modo incidental, como consecuencia de un paralelismo deductivo: si los procesos, por regla general, versan sobre unas situaciones jurídicas denominadas derechos, pero resulta que hay procesos que no versan sobre derechos, es obligado concluir que habrá que formular un nuevo concepto para definir este tipo de situaciones de fondo. Una vez identificado, aunque sea por exclusión, este nuevo tipo de situaciones, y rotulado el mismo como "interés", es necesario encontrar los factores sustanciales que lo diferencian del derecho subjetivo. Y aquí comienzan de nuevo las dificultades.

### **1. LAS SOLUCIONES PRAGMÁTICAS Y TEÓRICAS**

Estas dificultades han sido resueltas de dos modos diferentes. En los sistemas jurídicos que no han establecido regla alguna acerca de los títulos legitimadores, la solución ha consistido en el abandono de la figura del derecho subjetivo y en la atención exclusiva a la noción de interés; noción que no se intenta definir abstracta y genéricamente, sino que se acepta como un concepto jurídico indeterminado cuya concreción se remite a cada decisión judicial: es el caso paradigmático del contencioso francés. En otros sistemas, como sucede en Italia, la pluralidad de títulos de legitimación viene impuesta por el derecho positivo, lo que ha forzado a la doctrina a multiplicar los intentos de distinción teórica entre ellos.

A la doctrina y jurisprudencia francesa me referí ya extensamente en el capítulo anterior. Baste ahora decir, respecto de la primera, que sólo

algunos autores de la primera mitad del siglo XX intentaron una caracterización teórica (no demasiado profunda) del interés, limitándose a señalar su carácter prejurídico<sup>155</sup> respecto del derecho subjetivo, su condición de simple efecto reflejo de los derechos pertenecientes a otras personas<sup>156</sup>, o su naturaleza de derechos en trance de formación<sup>157</sup>. Pero desde la segunda guerra mundial, la preocupación teórica ha desaparecido, limitándose todos los autores a desmenuzar los requisitos que el interés debe reunir para proporcionar a los demandantes la imprescindible "qualité pour agir" ante la jurisdicción administrativa, una tarea invariablemente hecha en base a las múltiples decisiones del Consejo de Estado y carente por completo de intención conceptual<sup>158</sup>; lo cual, a la vista de lo que inmediatamente se dirá, constituye más un elogio que un reproche.

---

<sup>155</sup> Por ejemplo, Dabin, Jean, «*El derecho subjetivo*», cit., página 88. Es cierto que el autor (al que cito aquí pese a su nacionalidad belga) no analiza el interés como una situación jurídica distinta del derecho subjetivo, sino como uno de los elementos del mismo, al hilo del análisis que hace de la tesis de Ihering.

<sup>156</sup> Es la posición de Barthélemy, Joseph, «*Essai d'une théorie des droits subjectifs des administrés*», Paris, 1899, página 16, al que siguió Michoud, Léon, «*La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*», Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1906, I, página 104.

<sup>157</sup> Verdier, J.-M., «*Les droits éventuels. Contribution à l'étude de la formation successive des droits*», Paris, 1951, página 20.

<sup>158</sup> Vid., por todas, las obras clásicas de Odent, Raymond, «*Contentieux administratif*», Paris, Les Cours de Droit, 1970-71, fascículo V, páginas 1279 y siguientes; Auby, Jean-Marie y Drago, Roland, «*Traité de contentieux administratif*», Paris, LGDJ, 3.<sup>a</sup> ed. 1984, II, páginas 195 y siguientes; y, ya en el nuevo siglo, Chapus, René, «*Droit du contentieux administratif*», Paris, Montchrestien, 9.<sup>a</sup> ed., 2001, páginas 419 y siguientes; Debbasch, Charles/Ricci, Jean-Claude, «*Contentieux administratif*», Paris, Dalloz, 7.<sup>a</sup> ed., 2001, páginas 321 y siguientes; Gohin, Olivier, «*Contentieux administratif*», Paris, LITEC, 3.<sup>a</sup> ed., 2002, páginas 221 y siguientes; Pacteau, Bernard, «*Manuel de contentieux administratif*», Paris, Presses Universitaires de France, 2006, páginas 111 y siguientes; y Bonichot, Jean-Claude/Cassia, Paul/Poujade, Bernard, «*Les grands arrêts du contentieux administratif*», Paris, Dalloz, 2.<sup>a</sup> ed., 2009, páginas 553 y siguientes.

## 2. Derecho e interés en la doctrina italiana

### a) *Origen histórico de la distinción*

Desde el punto de vista metodológico, el desenvolvimiento del problema en el sistema administrativo italiano ofrece un vivo contraste con lo acaecido al otro lado de los Alpes: dicho con el respeto y la comprensión que merecen todos los fenómenos históricos, la forma en que la doctrina y la jurisprudencia italianas han abordado la distinción entre las figuras del derecho y del interés constituye, probablemente, un perfecto ejemplo de cómo no hacer las cosas si se quieren evitar complicaciones innecesarias.

Las raíces del problema se encuentran, en Italia, en la legislación. El sistema dual de control de la Administración italiana tiene su origen en dos textos legales. El primero de ellos, el artículo 2, apartado E de la Ley de 20 de marzo de 1865, número 2248, sobre "abolición del contencioso administrativo"; esta norma, en la línea de la polémica relativa al principio de unidad de fueros, devolvió a los órganos de la jurisdicción ordinaria la tutela de los "*derechos civiles y políticos*" afectados por la actividad de la Administración; en otras palabras, estableció un sistema contencioso limitado a los conflictos sobre derechos, atribuido a los órganos de la jurisdicción ordinaria. Todos los restantes conflictos que no afectaban a derechos quedaron, en cambio, remitidos a la decisión de los órganos de la Administración activa, al igual que en los restantes países europeos. Así quedaron las cosas hasta la aprobación de la Ley de 31 de marzo de 1889, número 5992, que creó la cuarta sección del Consejo de Estado y a la que se atribuyó la decisión sobre estas restantes cuestiones contenciosas. Lo que la Ley de 1889 hizo fue, pura y simplemente, importar el recurso francés por exceso de poder, confiriendo a aquel órgano la función de "*decidere sui ricorsi per incompetenza, per eccesso di potere o per*

*violazione di legge, contro atti e provvedimenti di un'autorità amministrativa o di un corpo amministrativo deliberante, che abbiano per oggetto un interessi di individui o di enti morali giuridici".*

Como se ha advertido<sup>159</sup>, estos preceptos legales no partían de una distinción teórica entre derechos e intereses como situaciones jurídicas sustanciales en base a la cual se efectuase el reparto de competencias jurisdiccionales: la ley de 1865 hablaba de "derechos civiles y políticos" por la razón de que, en la mentalidad de la época, no cabía la posibilidad de un proceso judicial que no versase sobre derechos; y la ley de 1889 empleaba la expresión "intereses" de modo completamente inespecífico, como simple cierre estilístico de un precepto en el que la parte sustancial era la alusión a las diversas aperturas del recurso por exceso de poder. La división competencial, por el contrario, se llevaba a cabo en base a factores diversos, como la naturaleza del proceso y el tipo de pretensiones ejercitables por los recurrentes: el proceso ante la jurisdicción ordinaria era, lógicamente, un proceso declarativo en el que podían esgrimirse cualesquiera pretensiones, salvo la de anulación del acto administrativo que hubiere causado la lesión en el derecho del particular; el contencioso ante el Consejo de Estado, en cambio, consistía en un procedimiento puramente impugnatorio, en el que sólo podía pedirse y declararse la ilegalidad de un acto administrativo, sin posibilidad alguna de formular pretensiones de condena (fundamentalmente, de indemnización por el daño causado, la cual había de pedirse —posteriormente a la anulación— ante la jurisdicción ordinaria).

---

<sup>159</sup> Romano, Alberto, en Mazzaroli, Leopoldo/Pericu, Giuseppe/Romano, Alberto/Roversi-Monaco, Fabio/Scoca, Franco Gaetano et al., *«Diritto amministrativo»*, 2 vols., Milano, Monduzzi Editore, 1993, I, páginas 294 y 295; y Caianiello, Vincenzo, *«Il giudice amministrativo ed i nuovi criteri di riparto delle giurisdizioni»*, Il Foro Amministrativo LXXIV (junio 1998), páginas 1943 y siguientes.



El paso a un primer plano de la distinción entre derecho e interés tuvo lugar como consecuencia de un hecho accidental, la polémica suscitada en torno a la posibilidad de una doble protección de los derechos. En concreto, la cuestión planteada giraba en torno a la duda acerca de si un particular, ante un acto administrativo que lesionase un derecho (no un interés), podía —además de ejercitar una acción declarativa ante la jurisdicción ordinaria— impugnar tal acto ante el Consejo de Estado pidiendo exclusivamente su anulación. Tal posibilidad no sólo no se hallaba excluida por las leyes de 1865 y 1889, sino que su admisión parecía obligada, habida cuenta de la conveniencia de conferir una protección más completa a los derechos que a los intereses; así lo defendió con toda su autoridad *Vittorio SCIALOIA*<sup>160</sup>, afirmando que, en tal caso, el derecho subjetivo se tutelaba “haciéndolo valer como un interés”.

Esta tesis, conocida usualmente como “criterio del *petitum*”, provocó, además de un vivo debate doctrinal, un posicionamiento contradictorio de los diversos órganos jurisdiccionales: fue asumida formalmente por la V Sección del Consejo de Estado, frente a la postura que defendieron y aplicaron tanto la Corte de Casación como la IV Sección del Consejo, que tomaba como criterio de división competencial exclusivamente el tipo de situación jurídica, derecho subjetivo o interés, defendida en cada caso (“criterio de la *causa petendi*”). La discrepancia entre ambas tesis jurisprudenciales se prolongó hasta 1930, fecha en la que los presidentes de ambos órganos jurisdiccionales (Mariano D’Amelio, presidente de la Corte de Casación, y Santi Romano, a la sazón presidente del Consejo de Estado) alcanzaron un acuerdo en el sentido de mantener en lo sucesivo este último criterio interpretativo; el compromiso se materializó en las

---

<sup>160</sup> Scialoia, Vittorio, «*Sui limiti della competenza della sezione IV del Consiglio di Stato di fronte all’autorità giudiziaria*», *Giustizia amministrativa*, 1981, IV, páginas 59 y siguientes.

sentencias de 14 de junio de 1930 (del Consejo de Estado) y de 15 de julio siguiente (de la Corte de Casación), consagrando para lo sucesivo al par de conceptos como criterio definitorio de la competencia de uno y otro orden jurisdiccional<sup>161</sup>.

No deja de resultar chocante que dos personas de la talla intelectual de Romano y D'Amelio optaran por el criterio de división competencial de más difícil aplicación: en 1930 era ya notorio que la noción de interés ofrecía problemas considerables de definición teórica, multiplicados por cien en su aplicación práctica, lo que forzó a la jurisprudencia a improvisar otros criterios alternativos de reparto<sup>162</sup>. Pero, sea como fuere, la decisión obligó a la doctrina a intensificar *ad infinitum* sus esfuerzos, en un continuo proceso de reflexión que se prolonga hasta ya entrado el nuevo siglo, sin que ninguna de las propuestas que han conseguido alcanzar un nivel de aceptación general haya gozado de una vigencia demasiado prolongada.

### **b) El debate doctrinal sobre la distinción**

Dar cuenta de todas estas propuestas es tan imposible como innecesario, pues no es exagerado suponer que cada autor tiene, en

---

<sup>161</sup> Los datos de la polémica y su resolución consensuada se encuentran hoy en diversas fuentes: Véanse Sordi, Bernardo, «*Giustizia e amministrazione nell'Italia liberale (La formazione della nozione di interesse legittimo)*», Milano, Giuffrè, 1985; Scoca, Franco Gaetano, «*Riflessioni sui criteri di riparto delle giurisdizioni*», Diritto processuale amministrativo, 1989, páginas 449 y siguientes; y Caianiello, Vincenzo, «*Diritto processuale amministrativo*», Torino, UTET, 1997 (reimpresión de la 2.<sup>a</sup> ed, 1994), páginas 138 y siguientes. El acuerdo entre los presidentes está documentado en D'Amelio, Mario y Romano, Santi, «*I contatti giurisdizionali della Corte di Cassazione e del Consiglio di Stato*», Rivista di diritto pubblico, 1929, páginas 181 y siguientes.

<sup>162</sup> Criterios que no hacían uso del par de conceptos derecho/interés: es el caso de la distinción entre los supuestos de carencia de poder e incorrecto ejercicio del mismo, en cuyo detalle no parece oportuno entrar aquí: sobre el mismo, véase Mazzaroli, Leopoldo/Pericu, Giuseppe/Romano, Alberto/Roversi-Monaco, Fabio/Scoca, Franco Gaetano et al., «*Diritto amministrativo*», cit., II, páginas 1516 y siguientes, y Caianiello, Vincenzo, «*Diritto processuale amministrativo*», cit., páginas 113 y siguientes.

Italia, su propia e irreductible tesis sobre el particular<sup>163</sup>. Baste, pues, con reseñar las que, según opinión común, han gozado temporalmente de mayor difusión.

---

<sup>163</sup> La bibliografía italiana sobre la materia es literalmente inabarcable. Sin (imposibles) pretensiones de exhaustividad, recordaré en serie cronológica las aportaciones más importantes (de las que excluyo, obviamente, las invariables referencias que se contienen en todos los manuales de derecho administrativo y de contencioso-administrativo).

Las monografías “clásicas” se encuentran en dos trabajos de Ranalletti, Oreste, «*Diritti subbiettivi e interessi legittimi*», en Foro Italiano, 1893, I, páginas 481 y siguientes, y «*Ancora sui concetti discretivi e sui limiti della competenza delle autorità giudiziaria ed amministrativa*», en Foro Italiano, 1893, I, páginas 470 y siguientes; de Alessi, Renato, «*La crisi attuale della nozione di diritto soggettivo in i suoi possibili riflessi nel campo del diritto pubblico*», en Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1953, páginas 307 y siguientes; de Piccardi, Leopoldo, «*La distinzione fra diritto e interesse nel campo della giustizia amministrativa*» (1932), en su libro recopilatorio «*Studi sulla giustizia amministrativa e altri scritti di diritto processuale*», Milano, Giuffrè, 1968, páginas 5 y siguientes; los dos de Miele, Giovanni, «*Questioni vecchie e nuovi in materia di distinzione del diritto dall'interesse nella giustizia amministrativa*», en Foro Amministrativo, 1940, IV, páginas 49 y siguientes, y «*Potere, diritto soggettivo e interesse*», en Rivista di diritto commerciale, 1944, I, páginas 114 y siguientes; de Guarino, Giuseppe, «*Potere giuridico e diritto soggettivo*», en Rassegna di diritto pubblico, 1949, I, páginas 238 y siguientes y de Casetta, Elio, «*Diritto soggettivo e interesse legittimo: problemi della loro tutela giurisdizionale*», Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1952, páginas 611 y siguientes.

En la segunda mitad del siglo XX, las monografías se desbordan a partir de las aportaciones de Cannada-Bartoli, Eugenio, «*Il diritto soggettivo come presupposto dell'interesse legittimo*», Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1955, páginas 334 y siguientes; de Cassarino, Sebastiano, «*Le situazioni giuridiche soggettive e l'oggetto della giurisdizione amministrativa*», Milano, Giuffrè, 1956; de Piras, Aldo, «*Interesse legittimo e giudizio amministrativo*», 2 vols., Milano, Giuffrè, 1962; de Sandulli, Aldo Maria, «*Il giudizio davanti al Consiglio di Stato e ai giudizi subordinati*», Napoli, Morano Editore, 1963; nuevamente con las de Cannada Bartoli, Eugenio, «*La tutela giudiziaria del cittadino verso la pubblica amministrazione*», Milano, Giuffrè, 1964, y «*Interesse (dir. amm.)*», Enciclopedia del Diritto XXII, Milano, 1972, páginas 1 y siguientes; y Giannini, Massimo Severo, «*Discorso generale sulla giustizia amministrativa*», Rivista di diritto processuale, 1963, páginas 522 y siguientes, y 1964, páginas 12 y siguientes y 217 y siguientes; de La Valle, Francesco, «*L'interesse legittimo come profilo di ulteriore rilevanza delle libertà e dei diritti*», en la Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1969, páginas 764 y siguientes; Coltelli, Roberto, «*Considerazioni sugli interessi privati e sull'interesse legittimo nel giudizio amministrativo*», en la Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, 1976, páginas 862 y siguientes; de Capaccioli, Enzo, «*Interesse legittimo e risarcimento dei danni*», en Diritto e processo, Padova, 1978, páginas 100 y siguientes; en dos trabajos de Romano, Alberto, «*Diritto soggettivo, interesse legittimo e assetto costituzionale*», en Foro Italiano, 1980, V, páginas 260 y siguientes, y «*Interesse legittimo e ordinamento amministrativo*», en «*Atti del Convegno celebrativo del 150° anniversario del Consiglio di Stato*», Milano, 1983; de Gabrielli, Enrico, «*Appunti su diritti soggettivi, interessi legittimi, interessi collettivi*», en la Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, 1984, páginas 969 y siguientes; de Bassi, Franco, «*Interesse legittimo e fattori legittimanti*», en Diritto processuale amministrativo, 1986, páginas 195 y siguientes; de Nigro, Mario, «*Ma che cos'è questo interesse legittimo? Interrogativi vecchi e nuovi spunti di riflessioni*», Il Foro Amministrativo, 1987, X, páginas 469 y siguientes; de Scoca, Franco Gaetano, «*Sulle implicazioni del carattere sostanziale dell'interesse legittimo*», en Scritti in onore di Massimo Severo Giannini, III, Milano, Giuffrè, 1988, páginas 667 y siguientes; de Angeletti, Adolfo, «*L'interesse legittimo tra provvedimento amministrativo e criterio distintivo*», ibidem,

La tesis clásica, atribuida generalmente a *Oreste RANELLETTI*<sup>164</sup>, se corresponde con la concepción objetiva de la justicia administrativa a que anteriormente hice alusión. Según la misma, el interés legítimo consistiría en un interés individual conectado al interés público y protegido por el ordenamiento de forma indirecta a través de la tutela asegurada a éste. Un interés no protegido de manera directa, por tanto, sino sólo de manera ocasional e indirecta, como consecuencia de la protección del interés público o de la legalidad a que el sistema de justicia administrativa debe tender. Pero esta formulación incurría en la insoluble contradicción de atribuir relevancia al interés privado

---

páginas 53 y siguientes; de Orsi Battaglini, Andrea, «*Attività vincolata e situazioni soggettive*», en *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, 1988, páginas 3 y siguientes; de Scoca, Franco Gaetano, «*Interessi protetti (diritto amministrativo)*», en *Enciclopedia Giuridica*, XIX, Roma, 1990, páginas 11 y siguientes; también de Scoca, Franco Gaetano, «*Contributo sulla figura dell'interesse legittimo*», Roma-Milano, Pubblicazioni della Luiss, 1990; de Giacchetti, Salvatore, «*L'interesse legittimo alle soglie del 2000*», en *Scritti per Mario Nigro*, III, Milano, Giuffrè, 1991, páginas 273 y siguientes; de Nicosia, Fabio Massimo, «*Potere pubblico e interessi privati tra vincoli dell'amministrazione e tutela giurisdizionale*, III. Interesse legittimo e tutela giurisdizionale», Napoli, 1991; de Piraino, Salvatore, «*L'interesse legittimo uno, nessuno e centomila*», en *Nuova Rassegna*, 1991, páginas 1120 y siguientes; nuevamente de Bassi, Franco, «*Divagazioni sulla nozione di interesse legittimo*», en *Diritto amministrativo*, 1994, páginas 105 y siguientes; de Picozza, Eugenio/Palma, Giuseppe/Follieri, Enrico, «*Le situazioni giuridiche soggettive del diritto amministrativo*», en Santaniello, Giuseppe, «*Trattato di diritto amministrativo*», II, Padova, CEDAM, 1999; y, desde una perspectiva de teoría general del Derecho, de Falzea, Angelo, «*Gli interessi legittimi e le situazioni giuridiche soggettive*», en *Rivista di diritto civile*, 2000, I, páginas 679 y siguientes.

El número de aportaciones no ha disminuido en el nuevo siglo: véanse las de Cavallo, Bruno, «*Grandezza e miserie degli interessi legittimi: un'altra "storia italiana"*», en Cavallo, Bruno, (director), «*Diritti e interessi nel sistema del terzo millennio*», Torino, Giappichelli, 2002, páginas 1 y siguientes; de Occhiena, Massimo, «*Situazioni giuridiche soggettive e procedimento amministrativo*», Milano, Giuffrè, 2002; de AA.VV., «*Nuove forme di tutela delle situazioni giuridiche soggettive*, *Atti della Tavola Rotonda in memoria di Lorenzo Migliorini*», Torino, 2003; de Ferrara, Leonardo, «*Situazioni soggettive nei confronti della pubblica amministrazione*», en Cassese, Sabino, (director), «*Dizionario di diritto pubblico*», VI, Milano, 2006, páginas 5577 y siguientes; de Romano Tassone, Antonio, «*Situazioni giuridiche soggettive (diritti amministrativi)*», en Patti, Salvatore, (director), «*Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore*», Roma, 2007, XIV, páginas 610 y siguientes; otra vez de Scoca, Franco Gaetano, «*Le situazioni giuridiche soggettive. Nozioni generali*», en Scoca, Franco Gaetano, (director), «*Diritto amministrativo*», Torino, 2008, páginas 137 y siguientes; de Sordi, Bernardo, «*Interesse legittimo*», en *Enc. dir., Annali*, II-1, Milano, 2008, páginas 709 y siguientes; y de Spampinato, Biagio, «*Tipologia degli interessi legittimi e forme di tutela*», Torino, Giappichelli, 2010.

<sup>164</sup> Formulada inicialmente en su trabajo «*A proposito di una questione di competenza della IV Sezione del Consiglio di Stato*», Avezzano, 1892, páginas 66 y siguientes, y después en sus «*Principi di diritto amministrativo*», I, Napoli, 1912, páginas 427 y siguientes. La idea, con todo, ya había sido formulada por Meucci, Lorenzo, en sus «*Instituzioni di diritto amministrativo*», Torino, Fratelli Bocca, 3.ª ed., 1892, páginas 135 y siguientes.

apelando a una norma exclusivamente dirigida a la protección del interés público<sup>165</sup>; como señalaba con sarcasmo *GUARINO*, los intereses legítimos “surgen en relación a normas que, por definición, no se ocupan de ellos”<sup>166</sup>.

Una segunda tesis configuraba el interés como una posición autónoma, no estrictamente secundaria: en concreto, como un interés instrumental referido al comportamiento de la Administración, un interés o pretensión a la legalidad de los actos administrativos<sup>167</sup>. Pero, naturalmente, esta propuesta no era capaz de responder a la objeción de que la pretensión consistente en que la Administración actúe de acuerdo con el ordenamiento jurídico es un interés que ostentan, por definición, todos los ciudadanos, no sólo quienes se encuentran legitimados para impugnar determinados actos o disposiciones.

Por fin, la tesis que en los tiempos actuales ha obtenido un mayor grado de consenso se debe a *Mario NIGRO*<sup>168</sup>, que arranca del factor primordial que la doctrina privatista más autorizada (*Ugo NATOLI* y *Rosario NICOLÒ*) emplea para la caracterización del derecho subjetivo, cual es el conjunto de instrumentos jurídicos que el ordenamiento establece para la tutela de una situación de interés. El autor define al derecho subjetivo como “una posición de ventaja conferida por el ordenamiento a un sujeto en relación con un bien y consistente en la atribución al mismo de una fuerza que se concreta en la disponibilidad de instrumentos diversos (facultades, pretensiones, poderes) aptos

---

<sup>165</sup> Para las críticas a esta línea doctrinal, véase la reseña de Caianiello, Vincenzo, «*Diritto processuale amministrativo*», cit., páginas 126 y siguientes.

<sup>166</sup> Guarino, Giuseppe, «*Potere giuridico e diritto soggettivo*», cit., página 278.

<sup>167</sup> Sobre esta tesis, véanse Tosato, Egidio, «*Interesse materiale e interesse processuale nella giurisdizione amministrativa di legittimità*», Padova, CEDAM, 1937; Alessi, Renato, «*Principi di diritto amministrativo*», Milano, Giuffrè, 4.<sup>a</sup> ed., 1978, páginas 570 y siguientes y Sandulli, Aldo Maria, «*Manuale di diritto amministrativo*», Napoli, Jovene, 12.<sup>a</sup> ed., 1974, páginas 102 y siguientes.

<sup>168</sup> Nigro, Mario, «*Giustizia amministrativa*», Bologna, Il Mulino, 1976, páginas 97 y siguientes.

para realizar de modo pleno el interés que posee sobre el citado bien”; en tanto que el interés se describe como “una posición de ventaja conferida por el ordenamiento a un sujeto en relación con un bien que es objeto del poder administrativo y que consiste en la atribución al mismo de poderes aptos para influir sobre el correcto ejercicio de dicho poder, de modo que hace posible la realización del interés que posee sobre el bien citado”<sup>169</sup>. El factor esencial de distinción radica en que, en el caso del derecho subjetivo, los poderes conferidos al sujeto son los necesarios para la realización plena del interés, mientras que, en el supuesto del interés propiamente dicho, se trata de poderes que hacen tal realización meramente posible.

La amplia aceptación, siempre matizada por opiniones personales, que esta última propuesta ha logrado no debe, sin embargo, sobrevalorarse. El propio *NIGRO*, en uno de sus últimos trabajos, expresó su propia insatisfacción sobre el acierto del concepto y advirtió del progresivo desinterés de la doctrina hacia la noción; desinterés que imputaba a la circunstancia de que “el interés legítimo está sustancialmente considerado como una suerte de figura mitológica, que no puede comprenderse ni discutirse, sino sólo ser aceptado en el contexto en que se le coloca, un contexto que por naturaleza parece inmóvil e inmodificable”<sup>170</sup>. Este juicio, referido a la construcción puramente teórica de la noción, es aún más severo en la doctrina en el momento de valorar su utilidad práctica: la generalidad de los autores coincide francamente en que el “sistema conceptual binario” derecho/interés es virtualmente inoperante para resolver problemas específicos de competencia de los diversos órganos jurisdiccionales<sup>171</sup>.

---

<sup>169</sup> Las definiciones, en «*Giustizia amministrativa*», cit., páginas 98 y 108, respectivamente.

<sup>170</sup> El trabajo se titula, significativamente, «*Ma che cos'è questo interesse legittimo? Interrogativi vecchi e nuovi spunti di riflessioni*», cit. *supra*; el fragmento reproducido, en página 470.

<sup>171</sup> Véase, por todos, Caianiello, Vincenzo, «*Il giudice amministrativo...*», cit., página 1948, la primera de cuyas críticas al actual sistema de reparto jurisdiccional, fundado sobre la distinción

Es comprensible, por ello, que el legislador italiano haya iniciado una senda decidida de abandono de este criterio de reparto, a través del procedimiento de atribuir competencia exclusiva a la jurisdicción administrativa en bloques de materias definidas globalmente, comprendiendo en dicha competencia la posibilidad de pronunciarse sobre el resarcimiento de los daños causados por la actividad administrativa ilegal<sup>172</sup>.

***c) Debate sobre debate: la distinción entre interés sustancial e interés a recurrir***

Por si fueran pocas las dificultades derivadas de la discusión doctrinal en torno a los criterios distintivos del derecho subjetivo y del interés legítimo, a este debate se ha superpuesto, en la doctrina italiana, otro diverso, que trata de independizar, dentro de la noción de interés legítimo, los dos subconceptos de interés sustancial e interés a recurrir<sup>173</sup>. Adelanto que la discusión me parece enteramente vana y carente de utilidad en nuestro sistema positivo: la reseño aquí, no obstante, a los simples efectos de claridad conceptual.

La distinción entre ambos subconceptos tiene su origen en la doctrina italiana del derecho procesal civil que, partiendo de lo dispuesto en el

---

sustancialista derechos subjetivos-intereses legítimos, consiste “en la incertidumbre a la hora de establecer cuando nos encontramos ante una u otra situación subjetiva a los fines de la elección del juez competente”.

<sup>172</sup> Los proyectos de reforma, y la inercia de la construcción tradicional, están relatados, además de en otras innumerable aportaciones, en el trabajo ya citado de Caianiello, Vincenzo «*Il giudice amministrativo...*», cit., páginas 1949 y siguientes. Un completo panorama lo ha proporcionado recientemente, en España, Fernández Salmerón, Manuel, «*Nuevas tendencias de la justicia administrativa en Italia: hacia algunas quiebras de la distinción entre intereses legítimos y derechos subjetivos*», Revista de Administración Pública n.º 154 (2001), páginas 501 y siguientes, con noticia puntual de los sucesivos proyectos de reforma constitucional tramitados hasta la fecha. La idea de resolver el problema mediante la atribución de bloques de materias a la jurisdicción administrativa se debe a Giannini, Massimo Severo, «*Discorso generale sulla giustizia amministrativa*», cit., páginas 251 y siguientes.

<sup>173</sup> Sobre todo ello, la monografía de Spampinato, Biagio, «*L'interesse a ricorrere nel processo amministrativo*», Milano, Giuffrè, 2004, al que seguimos en este apartado.

artículo 100 del *Codice di procedura civile* ("Interesse ad agire. Per proporre una domanda o per contraddire alla stessa è necessario avervi interesse"), distingue entre el interés legítimo *stricto sensu*, que sería concebido como una posición jurídica sustantiva (paralela al derecho subjetivo), y el interés a actuar (*interesse ad agire*), de carácter puramente procesal. Un importante sector de la doctrina administrativa italiana, desde principios del siglo XX, ha intentado trasladar esta nueva dualidad al proceso contencioso, dando lugar al enunciado de un conjunto de criterios distintivos de las dos figuras que, para mayor confusión, se asemejan grandemente a los enumerados a propósito de la distinción entre derecho subjetivo e interés legítimo. Y estos criterios son, más aún, muy diferentes.

— Un sector de la doctrina de la primera mitad del siglo pasado contempló con cierto escepticismo la distinción antedicha, calificando al interés en recurrir como una mera "proyección procesal" del interés legítimo (material). En esta línea, ALESSI señalaba que "el interés procesal no es otra cosa que el reflejo procesal del interés instrumental a la eliminación de la resolución impugnada; interés instrumental que [...] a su vez, encuentra su fundamento en un interés sustancial cualificado del recurrente"<sup>174</sup>.

— Un segundo sector de la doctrina tradicional ofrecía un criterio también disminuido para la caracterización del interés a recurrir, calificándolo como la mera consecuencia de la lesión del primero. Un autor de gran predicamento decía a este respecto que "para interponer el recurso [...] es

---

<sup>174</sup> Alessi, Renato, «*Principi di diritto amministrativo*», II, cit., página 844 (y antes, en su trabajo «*Interesse sostanziale ed interesse processuale nella giurisdizione amministrativa*», Archivio giuridico, 1943, página 155). En una línea similar, D'Alessio, Francesco, «*Istituzioni di diritto amministrativo italiano*», Torino, 4.<sup>a</sup> ed., 1949, II; y Guicciardi, Enrico, «*La giustizia amministrativa*», Padova, CEDAM, 1957, página 42.



necesario tener interés. Y este interés al recurso [...] nace de la lesión del interés legítimo o del derecho subjetivo, por la utilidad que el recurso tiene para el titular [con objeto de] conseguir la tutela del propio derecho o interés contra la violación padecida”<sup>175</sup>.

— La doctrina mayoritaria actual, sin embargo, ha sustantivado al máximo la distinción, fijando la esencia del interés a recurrir en el interés a obtener un pronunciamiento judicial favorable y concretamente útil. Resume muy bien esta posición *VILLATA*, diciendo que “la mayor parte de la doctrina y de la jurisprudencia identifican el interés al recurso con la utilidad, la ventaja que puede derivarse de la decisión judicial; [...] de la eventual estimación del recurso debe derivar instantáneamente algún resultado útil, ya que de otra forma el juez no se planteará la cuestión de la legitimidad/ilegitimidad del acto impugnado”<sup>176</sup>.

— Hay, sin embargo, algunos publicistas que han rechazado esta distinción por artificiosa; y no se trata de plumas menores. Con su concisión característica, el maestro *GIANNINI* dijo hace cerca de medio siglo que “el interés a

---

<sup>175</sup> Ranelletti, Oreste, «*Le guarentigie della giustizia nella pubblica amministrazione*», Milano, Giuffrè, 1934, p. 465. En el mismo sentido, Borsi, Umberto, «*La giustizia amministrativa*», Padova, CEDAM, 1941, página 205, decía que “del interés legítimo objeto del recurso se distingue el interés al recurso, que surge de la lesión del primero y se concreta en la utilidad que el titular de éste obtiene de la cesación de la lesión o de la remoción de sus efectos”; también, Zanobini, Guido, «*Corso di diritto amministrativo*», II, Milano, Giuffrè, 1958, página 210.

<sup>176</sup> Villata, Riccardo, «*Interesse ad agire. II. Diritto processuale amministrativo*», en Enciclopedia Giuridica, XVII, Roma, 1989, página 3. Un autor de más fondo, como Sandulli, Aldo Maria, «*Manuale di diritto amministrativo*», cit., página 1163, comparte la misma idea: “El interés a la decisión (interés procesal) depende a su vez del hecho de que el recurrente se encuentre efectivamente en posición de recibir cualquier ventaja de una decisión estimatoria de la demanda. El interés de que se trata [...] subsiste solo en cuanto la estimación del recurso atribuye al recurrente, en la posición jurídica en la que efectivamente se encuentra, alguna utilidad, incluso cuando sea de orden meramente moral”. Véase también una amplia relación de los autores que comparten esta posición en Spampinato, Biagio, «*L’interesse a ricorrere nel processo amministrativo*», cit., página 20, en nota.

actuar [es un concepto] redundante en el proceso administrativo: todos los casos, de hecho, en los que la jurisprudencia declara inadmisibile el recurso por falta de interés para recurrir pueden ser explicados, más simplemente, como casos de ausencia de interés legítimo”<sup>177</sup>. A la misma conclusión llega NICOSIA, al decir que “no parece posible configurar una distinción entre tal interés sustancial y un *interés* a ver reconocida la titularidad del primero; *no es imaginable*, en otros términos, *un interés al reconocimiento de un interés*, tanto más cuando una vez ha quedado claro que este último no constituye el objeto del juicio”<sup>178</sup>. Y vale la pena señalar que algún otro reputado autor llega a una solución idéntica, pero de sentido inverso, negando autonomía al concepto de interés legítimo y subsumiéndolo en el de interés a recurrir<sup>179</sup>.

Parece inexcusable dar la razón a este último conjunto de escritores, por más que constituyan una minoría en la doctrina italiana. Además de carecer de cualquier utilidad práctica, esta distinción de las diversas modalidades de interés legítimo es teóricamente inaprehensible, por convencional; un juego de sutilezas nominalistas de tan escaso fruto como el ejercicio de partir un pelo de través. La decisión de quién puede comparecer o no válidamente ante un juez es un tema bastante

---

<sup>177</sup> Giannini, Massimo Severo, «*La giustizia amministrativa*», Roma, Jandi Sapi, 1969, página 142.

<sup>178</sup> Nicosia, Fabio M., «*Potere pubblico e interessi privati tra vincoli dell'amministrazione e tutela giurisdizionale*, III. Interesse legittimo e tutela giurisdizionale», Napoli, Jovene, 1991, página 258.

<sup>179</sup> Satta, Filippo, «*Giustizia amministrativa*», Padova, CEDAM, 1997, página 155: “Puede verdaderamente decirse, en suma, que en el proceso administrativo la única cosa que cuenta es el interés a recurrir, porque él y sólo él individualiza la necesidad de tutela que conduce a la parte ante el juez. La conclusión es clara. Lejos de decir que el interés a recurrir constituye una puntualización en el plano concreto del interés legítimo, como hace la jurisprudencia, debe afirmarse lo contrario, que el interés a recurrir absorbe en sí cualquier otra figura jurídica, porque si existe la exigencia de tutela al sujeto, debe serle dada. Escoger después si llamar a este interés “a recurrir” o “legítimo” es una cuestión puramente nominalística”.

simple, cuya solución satisfactoria no requiere estos ímprobos esfuerzos intelectuales.

### **3. ¿Tiene sentido la dualidad de títulos de legitimación?**

Este maremágnum conceptual hace obligado interrogarse acerca de la conveniencia de mantener el derecho y el interés como títulos legitimadores alternativos. Desde una perspectiva teórica, la respuesta que debiera darse es claramente negativa; desde la perspectiva del Derecho positivo, sin embargo, una contestación afirmativa es inexcusable, siempre que las normas jurídicas consagren esta dualidad y, sobre todo, asignen a cada uno de los títulos consecuencias jurídicas diversas, como hoy sucede en nuestro ordenamiento procesal administrativo.

— Teóricamente, en efecto, la distinción entre derecho e interés debe desecharse, porque no parece posible alumbrar un criterio claro de diferenciación que, además, sea operativo en su aplicación práctica (es decir, que permita otorgar a cualquier situación jurídica activa una calificación contundente como derecho o interés). Desde esta perspectiva, la reducción a una sola de las posiciones legitimadoras parece absolutamente conveniente. Y ésta ha de ser, sin duda, la de interés. Dicho de otra manera, la noción de derecho subjetivo me parece, a los efectos de la legitimación, completamente innecesaria.

Esta directriz simplificadora no es absolutamente nueva. En la segunda mitad del pasado siglo se propugnó por alguna doctrina la reducción a uno solo de los dos títulos clásicos, pero en sentido inverso al que aquí se propone: esto es, subsumiendo el interés dentro del concepto de derecho subjetivo y configurando al primero como un derecho subjetivo de naturaleza reaccional, el derecho a pedir la anulación de los actos administrativos ilegales en la medida y desde el momento en

que los mismos causan lesión a las posiciones jurídicas de sus destinatarios<sup>180</sup>.

Esta tesis tenía un indiscutible sentido práctico en el sistema de la LJ 56, por la conexión que ésta establecía entre los títulos legitimadores y las pretensiones que correlativamente autorizaban. La diversificación de pretensiones hacía aconsejable mantener y aun potenciar la figura del derecho subjetivo, única que permitía el ejercicio de pretensiones no meramente anulatorias, sino también de reconocimiento y restablecimiento de situaciones individualizadas. En este contexto, el trabajo antes citado del maestro GARCÍA DE ENTERRÍA y la tesis que en él se contenía del interés como derecho subjetivo reaccional resultaba tan razonable como oportuno: con esta aportación se legitimaba dogmáticamente la interpretación jurisprudencial correctiva más arriba citada, que dejó inaplicada la restricción de las pretensiones establecida en los artículos 28.2 y 41 de la LJ 56 (si el interés, en el fondo, es una modalidad de derecho subjetivo, habilita también para pedir el reconocimiento y restauración de situaciones individualizadas). Desaparecida hoy esa injustificada limitación de las

---

<sup>180</sup> La tesis tiene origen en la doctrina procesalista: en particular, en la obra de Chiovenda, que, equiparando el interés legítimo al simple poder de accionar, lo configuraba como el derecho de un particular, lesionado por un acto administrativo ilegal, de provocar su anulación por el juez administrativo. Esta propuesta fue recogida por Allorio, Enrico, «*L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*», en su obra «*L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale e altri studi*», Milano, Giuffrè, 1957, páginas 113 y siguientes); y, en la doctrina administrativa, por Cannada Bartoli, Eugenio, «*Il diritto soggettivo come presupposto dell'interesse legittimo*», *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1953, páginas 334 y siguientes y por Piras, Aldo, «*Interesse legittimo e giudizio amministrativo*, II. *L'accertamento del rapporto e l'esecuzione della sentenza*», cit., páginas 462-463: "Llegados al término de la investigación, se puede decir que lo que hay de característico en esta especial forma de tutela jurídica deriva de que la posición del particular en la relación administrativa no es accionable por sí misma; el interés material del administrado no puede recibir tutela jurídica más que a través de la creación de una nueva situación jurídica instrumental de reacción, el interés legítimo, cuya atribución subjetiva tiene su fundamento en el perjuicio ilegítimo causado a la persona en relación con la cual se realizan o repercuten, directa o indirectamente, los efectos de la decisión administrativa". En España, la tesis fue recogida y puntualizada, sobre las aportaciones de Roubier, en el ya clásico trabajo de García de Enterría, Eduardo, «*Sobre los derechos públicos subjetivos*», *Revista Española de Derecho Administrativo* n.º 6 (1975), páginas 427 y siguientes.

pretensiones, la polémica figura del derecho subjetivo resulta más perturbadora que otra cosa.

— No se trata, sin embargo, de —a la inversa— subsumir el derecho subjetivo en la noción de interés, configurando a este último como un *genus* del que el derecho subjetivo no sería más que una modalidad. Lo que quiero decir es que el derecho subjetivo está de más como título de legitimación, por dos razones fundamentales: porque a todo derecho subjetivo subyace una posición de interés, como ya señaló *IHERING*; y porque si la legitimación, conforme a la doctrina constitucional ya recordada, debe ser interpretada en cada caso concreto de forma amplia y generosa, es patente que el interés, dada su mayor amplitud y menor nivel de exigencia, es suficiente por sí solo.

Y esta propuesta carece, realmente, de mérito alguno, porque la realidad la confirma de modo incuestionable. Baste referirse a dos hechos:

\* La reducción al interés de los dos títulos legitimadores opera sin problema alguno en muy diversos ámbitos. Así sucede, desde hace cerca de dos siglos, en el contencioso francés, que no contempla otro requisito legitimador que el “*intérêt pour agir*”. Y también sucede, en España, en el ámbito del recurso de amparo constitucional, en el que el artículo 162.1.b) de la Constitución, al regular la legitimación en el mismo, no alude a los derechos subjetivos, sino sólo al interés legítimo (“Para interponer el recurso de amparo, [está legitimada] toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo”). Si se tiene en cuenta que el fundamento del recurso de amparo puede encontrarse (y se halla de hecho en numerosas ocasiones,

principalmente, en materia civil) en derechos subjetivos típicos, la inclusión de éstos en la más amplia noción de interés legítimo parece incuestionable.

\* Pero la prueba más evidente de la falta de necesidad de la noción de derecho subjetivo se halla en la propia jurisprudencia: salvo error u omisión por mi parte, no hay un solo caso, en los centenares de ocasiones en que el Tribunal Supremo ha tenido que enfrentarse a una alegación de falta de legitimación, en que el debate se haya centrado sobre la existencia o no de un derecho subjetivo; no porque ésta no se haya alegado por los recurrentes, sino porque la cuestión siempre se ha resuelto bajando el listón y comprobando meramente si concurría en ellos, al menos, un interés legitimador suficiente. Y si jamás ha sido necesario entablar la espinosa cuestión de si la titularidad alegada era o no un derecho subjetivo, pudiendo resolverse el problema de manera mucho más sencilla y con un nivel de exigencia menor, es claro que la noción es innecesaria en términos prácticos, y que podría suprimirse del artículo 19.1.a) de la LJ sin inconveniente alguno.

### **C) Un intento de caracterización**

La supresión que la LJ hizo de las pretensiones diversificadas que la LJ 56 atribuía a los titulares de derechos subjetivos y de intereses debería haber tenido como consecuencia natural la eliminación de este doble título legitimador, reduciéndolo a la mera titularidad de un interés legítimo. El legislador de 1998, sin embargo, no sólo mantuvo la dualidad en el artículo 19, sino que le atribuyó un efecto práctico al regular el nuevo recurso contra la inactividad administrativa en el artículo 29.1; recurso que sólo estarán legitimados para plantear,

reclamando del juez la prestación incumplida por la Administración, “quienes tuvieran *derecho* a ella”; no, por tanto, los meros titulares de un interés legítimo<sup>181</sup>. Por más forzado y artificioso que resulte, este precepto legal obliga a intentar trazar los límites conceptuales entre las figuras del derecho y del interés.

1. Pero el artículo 29.1 proporciona poca materia prima para esta tarea de construcción conceptual. A pesar de su cuidada redacción, aporta sólo algún indicio cuando habla de “prestación concreta”, de “una o varias personas determinadas” y cuando apunta a la inmediatividad de la obligación a cumplir (“disposición general que no precise de actos de aplicación”). Pero estos elementos sólo reflejan la decisión del legislador de configurar de modo restrictivo esta nueva vía procesal; no son producto de una concepción preconcebida de la naturaleza del derecho subjetivo, sino a la inversa; el legislador tuvo como directriz establecer un ámbito limitado para esta nueva posibilidad de impugnación, en el cual el concepto de “derecho” (en cuanto opuesto al interés legítimo) operaría como un criterio restrictivo adicional y como una mera consecuencia lógica de los factores antes citados, ya que la obligación de realizar una prestación concreta y completamente definida a favor de personas determinadas sólo puede corresponder a un derecho subjetivo de quien la reclama.

La escasa relevancia que el término “derecho” posee en la economía interna del artículo 29.1 viene acreditada por la doctrina jurisprudencial que, en los casos en que se han planteado dudas acerca de la procedencia de utilizar esta vía procesal, se ha fijado para resolverlas en los restantes elementos que figuran en el precepto: esto

---

<sup>181</sup> Así lo declaró tempranamente la jurisprudencia: véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2000* (recurso de casación 408/1999). Con mucho acierto, Huergo Lora, Alejandro, en su monografía *«Las pretensiones de condena en el contencioso-administrativo»*, Pamplona, Aranzadi, 2000, página 187, alude a la inconsecuencia del legislador, que tras exigir en la LJ 56 un concepto “tan escurridizo como el de derecho subjetivo” para la formulación de pretensiones de condena, traslade ahora el problema al recurso contra la inactividad.

es, en razonar si el silencio de la Administración puede considerarse como un supuesto de inactividad<sup>182</sup>, si las prestaciones a que hipotéticamente se hallaba obligada la Administración poseían o no la concreción exigida por el texto del artículo 29.1 (“... realizar una *prestación concreta* en favor de una o varias personas determinadas...”)<sup>183</sup>, si la correcta realización de dicha actividad exigía o no su previa plasmación en actos o procedimientos administrativos concretos (“... en virtud de una disposición *general que no precise de actos de aplicación...*”)<sup>184</sup>, o si la ejecución de la actividad exigía o no el ejercicio de potestades discrecionales o márgenes de apreciación<sup>185</sup>. En ningún caso, que yo sepa, se ha planteado el interrogante abstracto de si la pretensión que se ejercitaba en el juicio tenía o no la naturaleza de un derecho subjetivo (o se trataba de un mero interés legítimo). Pero esta solución pragmática resulta insuficiente, como lo demuestran las sentencias que han apreciado positivamente la concurrencia de un supuesto de inactividad fiscalizable por esta vía, siendo así que, *prima facie*, la existencia de un derecho subjetivo se revelaba en la mayor

---

<sup>182</sup> P. ej., *Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2005*, recurso de casación 24/2003 (no es inactividad el silencio del Ministerio de Justicia no atendiendo el requerimiento de un Ayuntamiento para el pago de una liquidación tributaria); y *Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2009*, recurso de casación 1477/2005 (no es inactividad la falta de respuesta de una Consejería a diversos escritos de una empresa solicitando el mantenimiento de su inscripción como empresa operadora y de los permisos de explotación de sus máquinas recreativas).

<sup>183</sup> P. ej., *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de octubre de 2008*, recurso de casación 1698/2004 (inactividad del Ministerio de Justicia al no adoptar medidas tendentes a conseguir que el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España dejara de aplicar un precepto reglamentario declarado nulo).

<sup>184</sup> P. ej., *Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de noviembre de 2008*, recurso de casación 1920/2006 (desatender una petición de que se adopten las medidas necesarias para coordinar las condiciones de prestación del servicio público de transporte de viajeros interurbano).

<sup>185</sup> P. ej., *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2000*, recurso 408/1999 (negativa tácita del Gobierno español a denunciar el tratado de extradición con la República Argentina ante la negativa de ésta de tramitar diversas comisiones rogatorias); *de 24 de junio de 2002*, recurso de casación 139/1999 (negativa tácita de la Secretaría General del Tribunal Constitucional de proceder a convocar oposición para cubrir las plazas del Cuerpo de Letrados); y *de 14 de diciembre de 2007*, recurso de casación 7081/2004 (supuesta inactividad de la Dirección General de Tráfico al excluir a un sindicato del procedimiento de consulta y de negociación previo a la apertura provisional de la Oficina Local de Tráfico).



parte de estos pleitos como algo seriamente cuestionable<sup>186</sup>. El artículo 29.1 no contiene una caracterización del derecho subjetivo: no dice más que a su amparo puede reclamarse de la Administración el cumplimiento de *sólo algunos* derechos subjetivos (los que reúnan, además, los requisitos antes mencionados). Los elementos que enuncia como condicionantes del uso de esta nueva vía procesal son, desde luego, propios de los derechos subjetivos; pero es opinión común la de que hay, también, *otros derechos subjetivos* distintos de los que este precepto legal diseña.

2. El trabajo de delimitación conceptual se revela, pues, como obligado. Y, aunque sus dificultades son importantes, no es imposible. La doctrina ha ido aproximándose poco a poco a ella mediante el diseño de criterios cada vez más afinados, el más lúcido de los cuales (y que, por ello, ha conseguido un mayor nivel de aceptación) es el expuesto en Italia por Mario NIGRO, reseñado páginas atrás; pero que tampoco es totalmente satisfactorio, como su autor reconoció expresamente. A mi juicio, es posible dar una vuelta de tuerca más y profundizar en la distinción.

Ante todo, conviene recordar que toda titularidad jurídica tiene como base una situación subjetiva de valor; una situación actual o futura que su titular estima valiosa y para cuya satisfacción (su consecución o su mantenimiento) el derecho positivo le confiere unas facultades de

---

<sup>186</sup> E incluso la concurrencia de los restantes requisitos que el artículo 29.1 establece. Así, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2006* (recurso de casación 2901/2004), en la que el Tribunal apreció inactividad al desestimar un requerimiento formulado por el Ente Público Radiotelevisión Canaria de proceder a la eliminación de interferencias y colisiones producidas por terceros en las frecuencias asignadas por el Ministerio de Fomento; *de 3 de diciembre de 2008* (recurso de casación 5550/2006), que apreció igual inactividad en la pasividad de la Comunidad de Madrid al no atender un requerimiento para recuperar el dominio público invadido de una vía pecuaria; y *de 13 de octubre de 2009* (recurso de casación 4737/2005), que realizó la misma apreciación respecto del incumplimiento de un convenio con un Ayuntamiento que establecía prestaciones concretas e individualizadas a favor del mismo. Como puede apreciarse, no hay en ninguno de estos casos (sólo dudosamente en el último) el deber de realizar una prestación concreta a favor de personas determinadas, sino la falta de ejercicio de una potestad administrativa abstracta.

exigencia o de defensa<sup>187</sup>. Pero estas situaciones, y las facultades necesarias para tal satisfacción, pueden hallarse configuradas de manera distinta por el ordenamiento. Esta diversa configuración es la que da pie a las dos situaciones a que vengo refiriéndome, que se diferencian en base a tres factores,

— En primer lugar, *la tipificación de su contenido*. Los derechos subjetivos son, en efecto, situaciones cuyo contenido se encuentra predefinido por el título jurídico del que emanan (la ley, un reglamento, un contrato, un acto administrativo), el cual enumera las facultades concretas que el titular puede ejercer para satisfacer la situación o fin valioso con cuyo objeto se ha constituido el derecho: facultades que pueden ser aisladas (p. ej., el vendedor tiene derecho a percibir el precio de la cosa) o múltiples (p. ej., las que integran el derecho de usufructo, artículos 471 a 490 del Código Civil) y que, en ocasiones pueden ser descritas, en sentido inverso, como obligaciones de un tercero hacia el titular del derecho.

Tal tipificación no tiene lugar en el supuesto de los intereses. La situación de base que se da en el derecho (p. ej., la de propietario en el arrendador de la cosa) no se encuentra predefinida en el interés, que puede consistir en cualquier situación, jurídica o meramente fáctica (sobre lo que volveré más adelante); una situación que, por ser considerada valiosa por su titular, hace que el ordenamiento le confiera

---

<sup>187</sup> La abstracción del lenguaje aconseja, quizá, el empleo de algún ejemplo. Una situación valiosa actual puede consistir en un derecho de propiedad, cuyo mantenimiento pacífico es un objetivo valioso para el *dominus*. Una situación valiosa futura, la obtención de un rendimiento económico derivado de la propiedad, a cuyo objeto el propietario arrienda el inmueble del que es titular. Para la defensa del primer derecho, el ordenamiento establece las acciones posesorias y reivindicatorias, que tienden a eliminar las perturbaciones de que pueda ser objeto el propietario; para la del segundo le otorga un derecho de crédito.

un mero poder de defensa jurídica consistente en la facultad de pedir y conseguir de un juez (o, previamente, de la Administración) la eliminación de las actuaciones ajenas que lesionen dicha situación valiosa y que infrinjan el ordenamiento jurídico: por ejemplo, la condición de vecino de un inmueble que desea oponerse a la autorización de un local público en los bajos de éste. La concreción de la situación de interés no se halla definida *a priori*; sólo se actualiza una vez producida la actuación lesiva<sup>188</sup>.

— En segundo lugar, *la extensión relativa de estas facultades*. El titular de un derecho puede esgrimir *todas las pretensiones* que el título jurídico respectivo prevé, *pero sólo éstas*: sólo las que conduzcan a la satisfacción de la situación de base. La parte de un contrato afectada por el incumplimiento de la opuesta puede exigir su resolución o su cumplimiento estricto, con indemnización de daños y perjuicios en ambos casos, pero nada más. En cambio, el titular del interés *sólo puede pedir* la cesación de la conducta lesiva y el restablecimiento de las cosas a su estado original (en especie o por compensación); *pero el contenido específico de la exigencia variará* en función de la inmisión ilegal de que ha sido objeto el titular (en el ejemplo, la insonorización del local, la instalación de una salida de humos o la instalación de las medidas contra incendios).

— Y, por último, *el título jurídico de soporte*. El derecho subjetivo tiene siempre como fundamento una prescripción normativa (*lato sensu*): emana de una norma jurídica, de un

---

<sup>188</sup> En el derecho subjetivo, la pretensión de su titular se encuentra predefinida en el título (p. ej., el contrato) en el que se soporta: percibir el precio de la compra o del arriendo. En el interés, la definición sólo tiene lugar a posteriori: la pretensión no es la misma si el local del ejemplo causa ruidos, humos, olores, vibraciones o, simplemente, no tiene instaladas las medidas anti incendios.

contrato, de un acto administrativo o de un acto unilateral (p. ej., una promesa de venta), que son los instrumentos que definen el contenido de facultades en que se concreta. El interés, en cambio, puede carecer de tal fundamento<sup>189</sup>: la ley, por ejemplo, puede legitimar al propietario de un fundo para recurrir las licencias urbanísticas ilegales concedidas para edificar en un fundo vecino; pero dicha legitimación existiría también sin previsión legal expresa.

3. Este intento de delimitación es consciente de sus debilidades: no sólo porque, sin duda, podrían enunciarse otros criterios adicionales de distinción, sino, sobre todo, porque su aplicación a los supuestos de derecho e interés que existen o que son imaginables (tan innumerables como diversos entre sí) resulta en muchos casos insegura. Como sucede con cualesquiera otros conceptos jurídicos, su núcleo afecta a supuestos indiscutibles: no cabe duda que la exigencia de un contratista a que la Administración le abone el precio de la obra es un derecho subjetivo, y tampoco cabe en que la empresa eléctrica que recurre una Orden de tarifas ostenta un interés. Pero el halo de estos conceptos deja en un pantanoso terreno de dudas a múltiples supuestos, incluso de apariencia incuestionable: ¿es el derecho de propiedad, por ejemplo, realmente un derecho subjetivo, asemejándose tanto como se asemeja a un interés legítimo? el sujeto dañado por una actuación administrativa, ¿es titular de un "derecho" a ser indemnizado, como se dice habitualmente, o sólo de un interés? Es preciso, por tanto, volver al punto de partida antes sentado, la falta de necesidad de la distinción entre derecho e interés a efectos legitimadores. El concepto de "derecho" que maneja el artículo 29.1 de la LJ a propósito del recurso contra la inactividad es una noción de

---

<sup>189</sup> Salvo que aceptáramos como tal una norma hipotética, un principio general del derecho que prohibiera a todo sujeto incidir en una situación ajena y alterarla, salvo por consentimiento de su titular o por un poder especial atribuido por el ordenamiento

funcionalidad estrictamente procesal, y más restringida que la general de derecho subjetivo; una situación jurídica que se define en base a cuatro elementos:

1º) que la Administración sea titular de una obligación (es decir, un deber inequívoco de actuar);

2º) que la obligación se refiera a una persona o personas determinadas (no determinables mediante su subsunción en una categoría general);

3º) que la obligación consista en una prestación, es decir, en una actividad específica de dar o hacer (no de no hacer o abstenerse); y, por último,

4º) que la prestación sea concreta, esto es, de contenido inequívoco porque no precise de actos de aplicación o concreción (no, por tanto, cuando tal contenido ha de ser objeto de determinación en su cuantía o modalidad fundamentales).

Reducidos los títulos de legitimación a la exclusiva figura del interés, es necesario proceder al análisis en profundidad de su contenido y de sus rasgos característicos. Empezaremos esta tarea en el capítulo siguiente, debiendo ahora aludir a algunas de las distinciones más usuales de aquel concepto.

### **III. TIPOLOGÍA DE LOS INTERESES**

Es tradición de la ciencia jurídica del continente europeo que toda elaboración de un concepto dedique una atención especial a esbozar una tipología de las diferentes manifestaciones o concreciones que dicho concepto puede tener. Estas tipologías se construyen lingüísticamente mediante la adición al concepto nuclear de adjetivos

que identifican sus diversas modalidades operativas: en el caso del interés, se habla así de interés directo, legítimo, material (económico) o moral, público o privado, individual, colectivo o difuso, y simple o cualificado, entre otras expresiones.

La elaboración de estas tipologías, en el supuesto que ahora nos ocupa, ofrece dos rasgos atípicos:

1) Que algunas de ellas carece de su par lógico. La adición a un sustantivo de un adjetivo presupone necesariamente la creación implícita de una segunda realidad conceptual, que habría de identificarse con un adjetivo paralelo y contrapuesto: si al sustantivo “contrato” se le adjunta el término “administrativo”, es bajo la presuposición de que ha de haber otros contratos que no son administrativos (contratos “privados”: artículo 18 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público). En el campo de los intereses procesales, sin embargo, se emplean tipologías cuya contraparte no existe o no se define con claridad: se habla del “interés directo”, pero es inusual hallar la expresión de “interés indirecto”; lo mismo ocurre con la fórmula “intereses morales”, que no suele ir acompañada de la de “intereses materiales”; y existen fórmulas simples que parecen carecer de toda contrapartida, como ocurre con las de “interés competitivo” o de “interés por la legalidad”.

2) Que la elaboración de estas fórmulas lingüísticas no suele ir acompañada de una definición precisa de su contenido. Por asombroso que pueda parecer, de 1956 a 1998 transcurrieron más de cuarenta años sin que nadie acertara (ni siquiera intentara seriamente) a definir el carácter “directo” del interés: este contenido se daba por supuesto, en

cuanto (falsamente) evidente, y su concurrencia o ausencia se decidía de modo intuitivo y apriorístico. Y desde comienzos del nuevo siglo hablamos con huera convicción de intereses colectivos sin saber en absoluto en qué se distingan éstos de los intereses plurales, o de los denominados difusos (cuya distinción con los intereses generales o públicos es, también, incierta). Me temo, en suma, que en esta materia empleamos términos y más términos sin saber bien de qué estamos hablando.

Ambos rasgos responden, en mi opinión, a que las expresiones respectivas no se han diseñado en virtud de un proceso de clarificación lógica (para lograr un consenso convencional acerca del significado de una fórmula y permitir, en consecuencia, un debate racional sobre la misma), sino con fines puramente pragmáticos y dialécticos: esto es, con una motivación política, tendente a criticar determinadas líneas jurisprudenciales y a su sustitución por otras, o a propugnar el establecimiento de nuevas fórmulas legitimadoras. Y ello puede ser enteramente legítimo, siempre que las críticas y las propuestas vayan acompañadas de una mínima determinación conceptual; que es lo que ostensiblemente ha faltado.

Así podrá comprobarse en las páginas que siguen. En ellas trataré de huir de esta discutible metodología, intentando definir cada uno de estos conceptos (en la medida en que sean válidos, lo que no ocurrirá en todos los casos): no con el inalcanzable objetivo de identificar realidades ontológicas, sino con el mucho más modesto de indicar el significado con que se emplean en el presente estudio las diferentes formulaciones lingüísticas del interés. Sin intención alguna de agotar una materia tan imprecisa, pues, abordaré algunas de las tipologías más al uso.

## **B) Intereses directos e indirectos. Los intereses competitivos**

1. “Directo” es el adjetivo que desde hace más tiempo acompaña a la noción de interés legitimador: es el que se emplea en el lenguaje del recurso francés por exceso de poder desde mediados del siglo XIX, y es también el que se hizo constar en el artículo 28 de la LJ 56, siendo sustituido en la LJ por el término “legítimo”. No deja de ser, por ello, una noción harto relevante: no sólo por su continuidad en el régimen francés de justicia administrativa, sino porque se ha incorporado al ordenamiento comunitario<sup>190</sup>, cuya influencia sobre el nuestro no tardará en hacerse sentir.

Pero la importancia de esta noción contrasta fuertemente con la absoluta inconcreción e imprecisión de su significado, como antes advertí: una ojeada de la doctrina demuestra la veracidad de esta constatación.

\* La doctrina francesa suele decir que el primer intento de describir el carácter “directo” del interés se encuentra en la obra de *Edouard LAFERRIÈRE*. Pero, contradiciendo la proverbial concreción y claridad que caracteriza su obra, la caracterización que hace del interés directo es decepcionante: trata esta noción conjuntamente con el carácter “personal” del interés, definiendo ambos de manera negativa y muy poco rigurosa, y contraponiendo uno y otro al interés general e impersonal que todo ciudadano ostenta a que la Administración actúe dentro de los límites de la legalidad: “*el interés debe ser directo y personal; no debe confundirse con el interés general e impersonal que puede tener todo ciudadano a que la Administración se mantenga*

---

<sup>190</sup> El artículo 263 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (antiguo artículo 230 TCE), regulador del comúnmente conocido como recurso o contencioso de anulación, establece en su párrafo cuarto que “[T]oda persona física o jurídica podrá interponer recurso, en las condiciones previstas en los párrafos primero y segundo, contra los actos [de las Instituciones] de los que sea destinataria o que la afecten *directa* e individualmente y contra los actos reglamentarios que la afecten *directamente* y que no incluyan medidas de ejecución”.



*dentro de los límites de la legalidad; tal interés puede ser suficiente para fundamentar una petición a los poderes públicos, pero no para justificar una acción ante la jurisdicción administrativa; esta acción no puede fundarse más que sobre los intereses propios del reclamante, porque los intereses generales tienen representantes investidos de un carácter público, a los que los particulares no tienen derecho a sustituir*<sup>191</sup>. Fácilmente se deduce de estas palabras que a lo que LAFERRIÈRE quería referirse es a la nota de personalidad o individualidad del interés, no a su naturaleza directa, cuyo significado deja en la penumbra.

Pocos años después, Maurice HAURIOU trató de deshacer la confusión entre el carácter directo y personal del interés; pero su intento resultó fallido por la imprecisión con que describe al primero, diciendo que *“directo significa que la anulación del acto debe procurar una satisfacción inmediata al reclamante, no una satisfacción lejana (eloignée). Personal al reclamante significa que el interés debe proceder de una situación jurídica particular en la que se encuentre el reclamante por relación al acto atacado; no es suficiente, por tanto, que el reclamante invoque su cualidad de francés*<sup>192</sup>. La caracterización es más intuitiva que racional, porque distinguir un interés directo del que no lo es en base a la «inmediatividad» o «lejanía» de la satisfacción que se obtiene de la anulación del acto es de una inseguridad completa.

Pero la discrepancia existente entre los dos maestros clásicos del derecho administrativo francés en la definición de un concepto tradicional y básico, no debe sorprender, porque tal discrepancia se ha mantenido hasta la actualidad. Los escasos autores de obras generales

---

<sup>191</sup> Laferrière, Edouard, *«Traité...»*, cit., II, página 406. En el mismo sentido, Alibert, Raphaël, *«Le contrôle juridictionnel de l'Administration»*, Paris, Payot, 1926, página 96.

<sup>192</sup> Hauriou, Maurice, *«Précis...»*, cit., página 443.

que han continuado intentando definir o describir qué sea el interés directo lo han hecho acudiendo a caracterizaciones muy dispares, refiriendo éste a la naturaleza actual, no eventual del interés<sup>193</sup>, al origen del daño en el acto recurrido<sup>194</sup>, o a los efectos inmediatos del acto sobre el patrimonio jurídico del demandante<sup>195</sup>. Sí es chocante el hecho de que el concepto tenga un significado distinto a todos los anteriores en el ámbito comunitario, si se tiene en cuenta que, como reconoce toda la doctrina<sup>196</sup>, el contencioso de anulación recibe una fuerte influencia del recurso francés por exceso de poder. En dicho ámbito, el carácter directo del interés se refiere a aquellos casos en los que el acto comunitario impugnado es autoaplicable, en el sentido de que no requiere de actos ulteriores de aplicación ni deja margen alguno de apreciación (discrecional) a las autoridades estatales que deben velar por su cumplimiento<sup>197</sup>.

---

<sup>193</sup> Así, Appleton, Jean, *«Traité élémentaire du contentieux administratif»*, Paris, Dalloz, 1927, página 555; también, Duez, Paul/Debeyre, Guy, *«Traité de droit administratif»*, Paris, Dalloz, 1952, página 352: “*el interés directo significa que debe ser tangible (saisissable), actual y no meramente eventual (por ejemplo, si un propietario es lesionado por un acto administrativo, su eventual heredero no podría plantear el recurso)*”.

<sup>194</sup> Langavant, Emmanuel-Rouault, Marie Christine, *«Le Contentieux administratif»*, Paris, Masson, 1987, página 215: “*El interés debe ser directo: el daño (grief) debe emanar directamente del acto recurrido*”.

<sup>195</sup> Chabanol, Daniel, *«La pratique du contentieux administratif»*, Paris, Litec, 4.ª ed., 2002, página 170: “(El interés) debe ser directo: la decisión debe referirse al demandante en sus efectos inmediatos y, podría decirse, queridos, no por vía de consecuencia”.

<sup>196</sup> García Luengo, Javier, *«El recurso comunitario de anulación: objeto y admisibilidad»*, Madrid, Thomson-Cívitas, 2004, página 239.

<sup>197</sup> Así, TJCE, 13 de mayo de 1971, *International Fruit Company et al./Comisión*; TJCE, 23 de noviembre de 1971, *Bock/Comisión*; TJCE, 22 de octubre de 1980, *Roquette Frères/Consejo*; TJCE, 17 de marzo de 1987, *Mannesmann-Röhrenwerke y Benteler/Consejo*; TJCE, 5 de mayo de 1998, *Glencore Grain/Comisión*; TJCE, 29 de junio de 2004, *Front National/Parlement*; TPI, 13 de diciembre de 2000, *Danish Satellite TV/Comisión*; TPI, 22 de noviembre de 2001, *Mitteldeutsche Erdöl Raffinerie/Comisión*; TPI, 3 de abril de 2003, *Royal Philips Electronics/Comisión*; TPI, 4 de julio de 2006, *EasyJet/Comisión*.

La legitimación activa ante las instituciones judiciales comunitarias ha sido objeto de numerosos estudios. En España, vid. entre la bibliografía más reciente, además del profundo estudio de García Luengo antes citado (páginas 216 y siguientes), Fernández Pérez, Bernardo, *«Tutela judicial efectiva de los particulares y legitimación para impugnar directamente actos normativos comunitarios»*, La Ley, 2002, V, páginas 1853 a 1862; Marinas Suárez, Dunia, *«Rebus sic stantibus: el artículo 230.4 TCE y la tutela judicial efectiva según el Tribunal de Justicia de las*

Es posible que estas disparidades, imprecisiones y silencios de la doctrina francesa se deban a la pérdida de importancia de la noción, a partir del momento en que el Conseil d'État comenzó a ensanchar su interpretación y a admitir la legitimación de personas no directamente afectadas por el acto impugnado.

\* Y lo mismo sucedió en España, donde, bajo la vigencia de la LJ 56, tampoco encontramos una definición precisa del interés directo. El más calificado comentarista de la misma, el profesor GONZÁLEZ PÉREZ, no apuntaba definición alguna de este tipo de interés, limitándose a recordar la doctrina tradicional según la cual hay interés directo cuando el demandante puede obtener algún tipo de beneficio, moral o material, de la anulación del acto<sup>198</sup>; otros reconocidos autores, como fueron José TRUJILLO, Carmelo QUINTANA, y Juan Antonio BOLEA, se movían en la misma línea de imprecisión<sup>199</sup>; y tampoco encontramos una caracterización exacta en un autor tan riguroso como el profesor NIETO, cuyo lúcido estudio sobre el particular<sup>200</sup> constituye un claro ejemplo de impugnación dialéctica de un concepto que no define más que indirectamente, equiparándolo al interés individual y en contraste con los intereses colectivos.

---

*Comunidades Europeas y el Tribunal de Primera Instancia*», Revista Vasca de Derecho Administrativo n.º 65 (2003), páginas 229 a 293; y Galera Rodrigo, Susana, «Sistema europeo de justicia administrativa», Madrid, Dykinson, 2005, páginas 142 y siguientes. En la doctrina francesa, mucho más abundante, destacan las obras de Cassia, Paul, «*L'accès des personnes physiques ou morales au juge de la légalité des actes communautaires*», Paris, Dalloz, 2002, y de Donnat, Francis, «*Contentieux communautaire de l'annulation*», Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2008, páginas 33 y siguientes.

<sup>198</sup> González Pérez, Jesús, «*Derecho procesal administrativo*», II, Madrid, IEP, 2.ª ed., 1966. Cita, en cambio, una sentencia de 11 de mayo de 1963, según la cual debe tenerse en cuenta, en el interés, “su relación inmediata o mediata con la repercusión o efecto del acto administrativo contra el que se recurre, exigiendo, por ello, que tal repercusión no sea lejanamente, derivada o indirecta, sino que sea consecuencia o secuela inmediata del acto”.

<sup>199</sup> Trujillo, José/Quintana, Carmelo/Bolea, Juan Antonio, «*Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo*», I, Madrid, Santillana, 1965, página 422, decían sobre este punto: “Quiere poner de manifiesto con ello la Ley que debe afectar precisamente a las personas que interesan la anulación del acto o disposición objeto del recurso y no a otras distintas” (¿?).

<sup>200</sup> Nieto, Alejandro, «*La discutible supervivencia del interés directo*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 12 (Enero-Marzo 1977), páginas 39 y siguientes.

Esta actitud de la doctrina española es fácilmente comprensible. Es cierto que el requisito del carácter directo del interés fue empleado por la doctrina jurisprudencial anterior a la Constitución para declarar inadmisibles algunos recursos política o socialmente incómodos; pero también lo es que la crítica doctrinal no se preocupaba de los auténticos intereses indirectos, sino de los intereses colectivos, excluidos mayoritariamente del recurso contencioso. En el ambiente histórico del tardofranquismo, lo que seguramente se perseguía con el ataque al concepto de interés directo era, además de formular una crítica política al sistema clásico de justicia administrativa (bajo la hipótesis de que el mismo perseguía sólo la protección de los intereses de personas aisladas; un sistema, por tanto, individualista y protector de la propiedad, característico de un liberalismo periclitado, como decía expresamente el profesor NIETO), permitir la canalización de la lucha política a través de la jurisdicción contenciosa, mediante la impugnación ante la misma de medidas muy diversas por parte de los nuevos actores de la movilización de masas (básicamente, las asociaciones de vecinos, constituidas como un contrapoder de los ayuntamientos del régimen, y los nacientes sindicatos de clase). El ataque contra el carácter directo del interés se presentó como una bandera de lucha frente a una configuración de la jurisdicción contencioso-administrativa supuestamente individualista y burguesa, que atendía sólo a los intereses egoístas de los propietarios de los medios de producción y excluía del debate judicial a las fuerzas sociales entonces emergentes. En este contexto histórico, la lucha contra el concepto de interés directo era, en realidad, un puro pretexto.

Estas críticas son la causa más que probable de la supresión del adjetivo "directo" que figuraba en la LJ 56 y su sustitución por el de "legítimo". Pero, naturalmente, todo esto es una historia que hoy carece de toda razón de ser, en unas fechas y en una situación en la

que resulta obligado interrogarse frontalmente, y sin ocultar pretensiones políticas, si todos los intereses indirectos deben legitimar a sus titulares para emprender procesos contencioso-administrativos; no me refiero ya a los intereses colectivos, hoy reconocidos en la letra b) del artículo 19.1, sino a los auténticos intereses indirectos.

2. ¿Qué debe entenderse, pues, por intereses directos e indirectos? Ante la pluralidad y la oscuridad de las definiciones apuntadas por la doctrina, parece preferible adoptar un concepto más simple y convencional.

a) Utilizaré, por tanto, esta expresión en el sentido de considerar como titular de un interés directo a la persona o personas que se ven inmediatamente afectadas por un acto administrativo: bien por ser sus destinatarios, bien porque, sin serlo, el acto afecta de manera inmediata a sus situaciones jurídicas o de hecho; en un concurso, por ejemplo, serán interesados directos tanto el adjudicatario como los restantes licitadores; el otorgamiento a un sujeto de una licencia de edificación afecta directamente al tercero que se considera propietario del fundo, o al propietario de un inmueble colindante al que le priva de vistas.

b) Y, correlativamente, consideraré como titulares de un interés indirecto a las personas cuyas situaciones se ven afectadas no por el acto administrativo en sí, sino como consecuencia de la alteración que éste produce en el patrimonio jurídico de su destinatario directo: la incidencia del acto administrativo en su destinatario puede repercutir en otras personas (la multa impuesta a una persona ocasiona indirectamente una lesión patrimonial a su cónyuge; el cual también se ve beneficiado indirectamente si el acto administrativo consiste en una subvención o autorización). Pero un acto administrativo puede iniciar una cadena de producción de efectos, al originar consecuencias

inducidas en el patrimonio de otra u otras: el cierre de la empresa A decretado por una Administración puede producir que el contratista B de aquélla no perciba el precio de sus contratos; y la no percepción de este precio por B puede determinar el impago a los subcontratistas C; y así sucesivamente.

### 3. ¿Debe reconocerse legitimación a todos estos interesados?

La concepción tradicional del interés directo apuntaba a una respuesta negativa<sup>201</sup>: con ella se quería hacer alusión a la proximidad o inmediatividad que se dice debe existir entre el acto administrativo recurrido y la lesión que produce en quien lo recurre. Su ideal —y en esto tenían razón sus críticos— era que sólo pudiesen recurrir los actos administrativos sus destinatarios directos, con exclusión de las restantes personas en las que impactara indirectamente o que se encontraran en los sucesivos eslabones de la cadena de efectos inducidos. Y esa fue la línea que, tendencialmente, siguió la doctrina legal española, aunque con abundantes excepciones en función de las características de cada caso.

Suprimido hoy en nuestra LJ el requisito del carácter directo, y sustituido por el inespecífico de interés legítimo, parece difícil negar la posibilidad de recurrir a todos estos tipos de interesados; pero también lo es admitir tal posibilidad sin límite alguno, por dos razones:

- 1ª) Porque la intensidad del interés que ostenta el destinatario primario del acto administrativo es mucho mayor, obviamente, que la del interés de los demás que

---

<sup>201</sup> Y de ella se hizo eco la jurisprudencia: González Pérez, Jesús, «Comentarios la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», I, Madrid, Cívitas, 5.ª ed., 2008, página 506, cita una *Sentencia de 8 de marzo de 1997* (recurso de apelación 3155/1991) en la que se negó interés para recurrir a la empresa que llevaba la contabilidad y gestión tributaria de otra empresa que había sido objeto de una sanción por el Ayuntamiento de Elda, alegando la existencia de un convenio por el que se hacía cargo de abonar dichas sanciones.

pueden verse impactados o afectados en cadena; y esta intensidad ha de verse correspondida con un lógico protagonismo en el ejercicio de la acción contenciosa contra aquel acto. No parece demasiado razonable que si el destinatario del acto decide no interponer recurso (por ejemplo, porque desea cerrar el conflicto y olvidarlo), puedan hacerlo autónomamente todos los restantes afectados e interesados indirectos, manteniendo una pugna con la Administración que, de modo derivativo, puede conducir a actuaciones ulteriores que resulten perjudiciales para el destinatario original.

2ª) Y porque la relación de causalidad entre el acto administrativo y las lesiones indirectas es más débil según se avanza en la cadena de efectos; las lesiones de impacto o indirectas se deben a un número cada vez mayor de concausas que nada tienen que ver con el acto administrativo a impugnar. En uno de los ejemplos que antes utilicé, la imposibilidad de la empresa clausurada por la Administración de atender al pago de sus proveedores puede deberse no sólo a la interrupción de sus actividades, sino también a la falta de constitución por ésta de las debidas reservas de liquidez.

Por lo tanto, así como debe reconocerse en todo caso legitimación a los interesados directos (el destinatario del acto y los inmediatamente impactados por el mismo), no puede decirse siempre lo mismo respecto de los titulares de un interés indirecto. La efectiva legitimación de éstos es una cuestión que cada juez o tribunal contencioso debe resolver; y debe hacerlo partiendo de un criterio moderadamente restrictivo y tomando en consideración los siguientes elementos:

1) la posición relativa del interesado indirecto en la cadena de producción de efectos<sup>202</sup>: puede caber alguna duda acerca de si el primer afectado indirecto está o no legitimado para recurrir; pero es casi indudable que quien se encuentre en la posición decimosexta no lo estará, normalmente;

2) la intensidad de la relación de causalidad entre el daño sufrido por el interesado indirecto y los efectos del acto administrativo<sup>203</sup>; esto es, en qué medida tales daños son debidos a la eficacia del acto, y no a otras concausas ajenas a la actividad administrativa (de manera que sólo podrá reconocérsele legitimación cuando la eficacia del acto tenga una posición mayoritaria en la causación del daño); y

3) la intensidad del daño sufrido, puesto en relación con el que experimentó el destinatario directo: el que el interesado indirecto sufra una pérdida de quinientos euros, cuando los daños causados al propietario de la empresa clausurada hubieran ascendido a dos millones, no parece causa suficiente para permitir al primero la impugnación del acto de cierre<sup>204</sup>.

---

<sup>202</sup> Véase, por ejemplo, el caso resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2007* (recurso de casación 5076/2004), en la que se reconoció legitimación a un empresario para reclamar de la Administración el cumplimiento de un contrato suscrito con otra persona, pero en el que se había subrogado.

<sup>203</sup> Véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2007* (recurso de casación 10581/2004), que negó legitimación a la concesionaria de un túnel de peaje para impugnar la licitación de un contrato para elaborar un estudio informativo para la construcción de una variante de una carretera parcialmente coincidente.

<sup>204</sup> La jurisprudencia francesa ha aludido a esta limitación del efecto legitimador de los intereses indirectos empleando la fórmula según la cual el interés que habilita para recurrir (el *grief* o lesión sufrida) debe ser “suficientemente directo”: una fórmula claramente imprecisa, que remite la admisión del recurso al examen de cada caso concreto. Pero los supuestos concretos, tanto de admisión como de rechazo *a limine* del recurso reflejan bien a las claras la inexistencia de un criterio general: así, el Conseil d’État admitió la legitimación de una asociación de lucha contra el alcoholismo para impugnar determinadas medidas de fomento a los embotelladores de vino (C. E., 25 de abril de 1934, *Ligue nationale contre l’alcoolisme*); o del hotelero de una estación termal



4. Dentro de ambos grupos de interesados existen algunos casos que merecen una consideración separada:

- Los interesados *indirectos* por razón de impacto.
- Los interesados *indirectos*, en los que el sentido del interés se mueve en sentido inverso al del destinatario del acto.

En los *interesados indirectos*, el sentido del interés que ostentan todos los integrantes de lo que he llamado la cadena de producción de efectos (el propietario de la empresa clausurada, su contratista, el subcontratista de éste...) es normalmente el mismo que el del interesado directo: todos ellos tienen interés en que el cierre de la empresa sea anulado. Este sentido, no obstante, puede ser precisamente el opuesto, tanto si se trata de actos favorables como desfavorables: un acto favorable para el destinatario puede causar lesión en los intereses de un tercero (tanto si es un interesado

---

para impugnar una decisión sobre la reducción de las vacaciones escolares, que reducía su clientela (C. E., 28 de mayo de 1971, *Damasio*); o del periodista que recurre un decreto que amplía las facultades de los tribunales para realizar sesiones a puerta cerrada (C. E. Ass., 4 de octubre de 1974, *Dme David*); o de una asociación anti-aborto para recurrir una decisión relativa a la comercialización de un producto abortivo (C. E., 25 de enero de 1991, *Confédération nationale des associations familiales catholiques*). En sentido contrario, ha apreciado que el interés no era suficientemente directo en el caso de los funcionarios que recurrían un decreto relativo a la percepción directa de las multas de tráfico, alegando que ello supondría una disminución de sus ingresos (C. E. Sect., 22 de febrero de 1957, *Chardon et autres*), o en el de los constructores que recurrieron una bonificación fiscal concedida a las personas que constituyan ahorros para la construcción de viviendas (C. E., 7 de marzo de 1962, *Syndicat professionnel du bâtiment et des travaux publics du Loiret*). Sobre ello, véase Chapus, René, *op. cit.*, páginas 434 a 436).

La posición de la jurisprudencia española es incierta por variable, al no acomodarse a ningún parámetro objetivo para decidir sobre la legitimación de los interesados indirectos: véanse, por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2007* (recurso de casación 9460/2004), que estimó la legitimación de dos empresas de transportes por carretera para impugnar el cambio de titularidad de una concesión de la que no eran titulares; en cambio, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 20 (dos) y de 22 de noviembre (dos), de 5 de diciembre (dos) de 2007* (recursos de casación 9465/2004, 551, 122 y 701/2006, 7629 y 7649/2005), negaron legitimación activa a la empresa ENDESA para recurrir unas liquidaciones tributarias giradas a la Sociedad Estatal de Participaciones Industriales (a la que entonces pertenecía el capital de aquélla), las cuales le impedirían realizar determinadas deducciones fiscales.

directo<sup>205</sup> como indirecto<sup>206</sup>), igual que un acto desfavorable acarrear un beneficio a un interesado (tanto directo<sup>207</sup>, como indirecto<sup>208</sup>). En el primer caso, los terceros podrían estar legitimados activamente para impugnar el acto favorable; en el segundo, podría conferirles legitimación pasiva.

En la actual situación de abierta generosidad jurisprudencial, caben pocas dudas de que todos estos titulares de intereses contradictorios (con el que ostenta el destinatario del acto administrativo) verían reconocida su legitimación, tanto para impugnar los actos favorables como para comparecer en el proceso en defensa del mantenimiento de los desfavorables; pero ello debe ser objeto de alguna reflexión crítica; porque, salvo que se acepte como artículo de fe que cualquier interés produce automáticamente legitimación para recurrir (y los artículos de fe no pueden dar lugar a ninguna discusión racional), la cuestión no nos parece en absoluto clara e incuestionable.

a) Desde un punto de vista extrajurídico, la apertura total del proceso a quienes pretenden la anulación de actos favorables para terceros, así como a quienes persiguen el mantenimiento de actos desfavorables (compareciendo como demandados) posee tintes de dudosa legitimidad moral: la tradición cultural del pueblo español no ve con buenos ojos, en general, el planteamiento o la comparecencia en un proceso con el objetivo de causar daño a alguien, que de eso se trata. Tal conducta sólo parece éticamente admisible cuando la intención

---

<sup>205</sup> En el supuesto, antes citado, del propietario de un inmueble colindante al que le priva de vistas la licencia concedida a otro.

<sup>206</sup> El acreedor de una persona que recibe una subvención y que ve frustrado su interés de hacerse con un bien que el subvencionado ofreció como garantía de su deuda.

<sup>207</sup> Por ejemplo, la exclusión de un licitador de un concurso, que beneficia a los restantes licitadores.

<sup>208</sup> Un funcionario puede verse indirectamente beneficiado de la sanción de suspensión impuesta a otro, en la medida en que incrementa sus posibilidades de conseguir la plaza a la que ambos aspiraban.

última del demandante o demandado es la obtención de un beneficio o la defensa de unos intereses propios, siendo el daño producido meramente incidental o consecuencial.

Creo que sería muy conveniente que la jurisdicción adoptase una actitud algo más rigurosa en la comprobación de la seriedad y legitimidad moral de la impugnación o comparecencia en estos casos<sup>209</sup>. En la actualidad, basta —por lo general— con que el demandante o demandado alegue un determinado punto de conexión con el objeto del litigio para que se le otorgue legitimación; y esto me parece no sólo insuficiente, sino una disfunción que propicia el que el proceso contencioso se convierta en un cauce de satisfacción de intereses que tienen muy poco de legítimos. Antes bien, en estos supuestos debería exigirse al contradictor (demandante o demandado) una alegación explícita y una prueba suficiente de la lesión sufrida o del beneficio real y efectivo que el supuestamente afectado por un acto administrativo favorable para un tercero puede obtener de su anulación (o de su confirmación, si el acto fuere desfavorable). En un país cuyo único vicio nacional es la envidia<sup>210</sup>, nos parece que esta exigencia no carece de fundamento.

---

<sup>209</sup> Como, por ejemplo, de la que hizo gala en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de abril de 1996* (recurso de apelación 6546/1991), en cuyo recurso una empresa impugnó la adjudicación hecha a otra de la ejecución de las obras sobre ejecuciones subsidiarias. En este caso, la Sala declaró, de modo tajante, que “la parte actora no tiene interés alguno en impugnar un acto administrativo que, como resultado final de un expediente de contratación de obras relativo a ejecuciones subsidiarias, las contrató directamente, en virtud de concurrencia de ofertas, con la empresa “Derribos Martínez S.A.”. La entidad actora ni participó en aquél proceso de selección, ni es una empresa dedicada a estos menesteres, y, en consecuencia, le es indiferente que la adjudicación se hiciera a “Derribos Martínez S.A.” o a cualquiera otra. Concorre, por lo tanto, la causa de inadmisibilidad del artículo 82-b) de la Ley Jurisdiccional, en relación con su artículo 28-1, es decir, haberse interpuesto el recurso contencioso administrativo por persona no legitimada”.

<sup>210</sup> Y, aunque fuera de contexto, permítaseme citar dos obras que deberían ser de obligada lectura en los centros de enseñanza, pero hoy muy poco recordadas o silenciadas: el libro de Guillermo Díaz Plaja, *«El español y los siete pecados capitales»*, Madrid, Alianza Editorial, 26.ª ed., 1994 (en especial, las estremecedoras páginas 243 a 281) y el de Gonzalo Fernández de la Mora, *«La envidia igualitaria»*, Barcelona, Planeta, 1984 (y nueva edición, Barcelona, Áltera, 2011).

b) Una modalidad específica de estos intereses cruzados es la constituida por los llamados *intereses competitivos*, que enfrentan a dos titulares de actividades económicas con ocasión de algún tipo de beneficio otorgado a uno de ellos por un acto administrativo; beneficio que puede suponer una pérdida potencial de negocio para el titular del interés contrapuesto (por ejemplo, en los abundantes conflictos a propósito de la apertura de nuevas oficinas de farmacia), o que, genéricamente, le coloca en una posición de competencia más desfavorable (así, en el otorgamiento de una subvención que refuerza la capacidad inversora del subvencionado).

Ante todo, es necesario señalar que todos estos intereses son de naturaleza directa: no tienen carácter consecuencial, puesto que derivan inmediatamente del mismo acto administrativo. Fue, seguramente, una defectuosa comprensión de lo que significaba el interés directo la razón por la que la jurisprudencia española, hasta los años setenta del pasado siglo, negó legitimación a los titulares de *intereses competitivos*. Hasta aquellas fechas, la doctrina legal venía afirmando taxativamente que “los intereses competitivos, en ningún caso, equivalen al interés personal y directo”, y que “una hipotética y futura merma de ganancias comerciales [no puede confundirse] con el interés directo, inmediato y actual”<sup>211</sup>. La rectificación de esta doctrina se produjo con la sentencia de 25 de abril de 1974, sin que hasta la fecha se haya producido una marcha atrás de la misma<sup>212</sup>.

---

<sup>211</sup> Sentencias de 18 de marzo de 1970 y de 14 de febrero de 1967, ambas citadas por Toledo Jáudenes, Julio, «*El interés competitivo comercial o industrial como determinante de legitimación activa*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 5 (Abril-Junio 1975), páginas 274-276.

<sup>212</sup> Comentada en el trabajo de Toledo Jáudenes, *cit. supra*. Véase también el comentario de Fernández Farreres, Germán, «*Interés competitivo, comercial o industrial e impugnación directa de disposiciones de carácter general*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 22 (Julio-Septiembre 1979), páginas 466-469. De hecho, todas las sentencias que recogen la doctrina general sobre la legitimación hacen referencia a la indiscutible consideración de los *intereses competitivos* como legítimos: véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de noviembre de 1995* (recurso de apelación 643/1993). Y, entre las más recientes, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2008* (recurso de casación 7738/2004) y la de 22 de enero de 2009

No se trata de poner en cuestión esta última doctrina, que me parece sustancialmente acertada, sino de advertir sobre la necesidad de aplicar un control judicial severo (que no es lo mismo que restrictivo) sobre las razones *efectivamente competitivas* en que se basa la legitimación invocada por los recurrentes o comparecientes como demandados; razones que, como señalé en el epígrafe anterior, deberían ser preceptivamente objeto de alegación y prueba concluyentes (sin poder presuponerse, como puede hacerse cuando quien recurre es el destinatario del acto impugnado) y de una valoración expresa por el órgano judicial en la fase de admisión del recurso<sup>213</sup>.

Y la valoración judicial de esta alegación no debería limitarse a sus aspectos puramente formales, sino que debiera extenderse a su legitimidad de fondo, porque los valores implícitos en la expresión “interés competitivo” son engañosos: en un sistema económico como el español, que se ha incorporado hace pocas décadas a una auténtica economía de mercado, el adjetivo “competitivo” se presenta como un título de legitimidad indiscutible. Pero el llamado *interés competitivo* puede no tener nada que ver con el valor de la competencia entre los

---

(recurso de casación 8914/2004). Por último, en la jurisprudencia constitucional, la *STC 1/2000, de 17 de enero de 2000*.

<sup>213</sup> La más reciente jurisprudencia francesa se muestra bastante más cautelosa que antaño en la admisión de los *intereses competitivos* como suficientemente legitimadores: en la primera mitad del siglo XX se admitió ampliamente que las personas a las que una autorización podía causar un perjuicio, podían impugnarla: así, en los *arrêts* C. E., 2 de noviembre de 1939, *Wagner*, y C. E., 5 de febrero de 1947, *Syndicat des marchands en gros de pommes de terre de Paris*, en los que se reconoció a los comerciantes, o a sus agrupaciones, legitimación para recurrir licencias nuevas que podían suponerles una competencia. Pero esta apertura general a los *intereses competitivos* parece haber sido objeto de una restricción posterior: en C. E. Sect., 5 de octubre de 1979, *SCI Adal d'Arvor*, el Consejo negó interés a un agente inmobiliario para recurrir un permiso de edificación de locales comerciales en las proximidades de su negocio; en C. E. Sect., 13 de marzo de 1987, *Société albigeoise de spectacles*, lo negó al propietario de una sala de cine para impugnar los permisos de construcción de otras salas en la misma localidad. Vid. también, en la misma línea, C. E., 3 de julio de 1987, *Brouste*; C. E., 7 de julio de 1993, *Société Economats du Centre*; C. E., 7 de julio de 1995, *Mme Carbo et Carré*; y C. E., 13 de mayo de 1996, *Ville de Limoges*. Las referencias más antiguas, en Auby/Drage, *op. cit.*, páginas 207 y 208; las más recientes, en Chapus, René, *op. cit.*, página 432.

operadores empresariales que los analistas económicos predicen: la experiencia nos dice que el proceso contencioso es frecuentemente utilizado con dos objetivos de dudosa legitimidad: de una parte, como un instrumento de lucha empresarial, empleado con la exclusiva finalidad de dañar la imagen del competidor<sup>214</sup>; y, de otra, como una vía para impedir o demorar en el tiempo la ruptura de un monopolio, o, simplemente, la entrada de nuevos operadores en un mercado cerrado o restringido. Ambas finalidades son dudosamente compatibles con los principios básicos de la economía de mercado, uno de los cuales es la defensa de la competencia leal, lo cual impediría calificar estos intereses como auténticamente “legítimos”<sup>215</sup>.

## **B) Intereses morales y materiales**

Como estudié en el capítulo anterior, las primeras fases de evolución del sistema contencioso-administrativo estaban centradas en la protección de personas que ostentaban intereses económicos frente a las Administraciones: contratistas, expropiados y contribuyentes, dicho de modo simplificado. Pero desde la fecha en que se consolida, en Francia, el recurso de anulación o por exceso de poder, esta protección

---

<sup>214</sup> O incluso su situación económica: cuando el negocio principal de una empresa consiste en un derecho exclusivo otorgado por la Administración (un contrato, una concesión), su impugnación por un tercero da lugar, en el mejor de los casos, a una contingencia grave que debe hacerse constar en los informes de auditoría (durante todo el período de duración del proceso contencioso en instancia y en apelación o casación), circunstancia que puede dificultar su acceso al crédito o incluso a su valoración bursátil. Y no digamos nada si la impugnación hecha por un competidor consigue una medida cautelar, que invariablemente se pide.

<sup>215</sup> Esta cuestión se planteó frontalmente en el asunto resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2008* (recurso de casación 5440/2004), en el que la sociedad demandante, al impugnar la aprobación de un plan parcial, pretendía “evitar una lícita competencia en el suministro de carburantes al ser titular de una gasolinera próxima a la que se debe instalar en el hipermercado”. El Tribunal, sin embargo, eludió la cuestión alegando que “los móviles de la entidad recurrente carecen de trascendencia para enervar la acción pública que ejercita frente a la aprobación de un Plan Parcial” y, además, que disponía de un “interés legítimo en evitar un competidor que no cumple lo dispuesto en el ordenamiento urbanístico”. No creemos que la naturaleza del móvil de la interposición de un recurso sea una cuestión indiferente para un juez contencioso, ni que impedir la competencia sea por definición algo legítimo. El consolidado prejuicio acerca de la legitimidad radical de cualquier tipo de interés competitivo hizo perder al Tribunal Supremo una ocasión excelente para abordar esta cuestión.

comienza a extenderse paulatinamente a quienes veían lesionadas situaciones de carácter no patrimonial: un interés moral, por emplear la expresión que se acuña ya a finales del siglo XIX<sup>216</sup>.

No parece, sin embargo, que la jurisprudencia diese a esta expresión un significado particularmente generoso, por extenso. Los supuestos que *LAFERRIÈRE* menciona (véase la nota) se refieren, estrictamente, a supuestos en los que el recurso contencioso no puede tener materialmente ningún resultado práctico; y el *Conseil d'État* se limita a considerar el recurso admisible en términos formales, entendiendo que el recurrente puede accionar válidamente en el juicio por ostentar una legitimación suficiente; pero después no emite un fallo declarando la ilegalidad (aun en el plano puramente teórico) del acto impugnado, sino decidiendo que "*il n'y a lieu à statuer*". No es de extrañar que, con tales limitaciones, tanto materiales (lo que se entiende por interés moral) como procesales, el número de estos supuestos que se plantearon a los órganos contenciosos y que éstos admitieron fuera sumamente escaso<sup>217</sup>; en términos cuantitativos, este número no

---

<sup>216</sup> Se encuentra ya en la obra de Laferrière, Edouard, *Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*, Paris, Berger-Levrault, 2.<sup>a</sup> ed., 1896, tomo II, páginas 406-407: "El interés directo y personal que la parte debe ostentar en orden a la anulación del acto impugnado no es necesariamente un interés pecuniario o material; puede ser suficiente un interés moral, siempre que afecte directamente al autor del recurso; tal es el interés que un cuerpo constituido puede tener a que se respeten sus prerrogativas, atacando una decisión de la Administración superior que las hubiera desconocido; o el interés que pueden tener particulares a que se anule un acto ya ejecutado por la Administración, aunque la decisión que solicitan no sea susceptible de ninguna aplicación práctica".

<sup>217</sup> Laferrière cita sólo, en efecto, cinco *arrêts*: C. E., 9 de agosto de 1880, *Hospice de Chaumont*; C. E., 1 de abril de 1881, *Schneider*; C. E., 1 de abril de 1881, *Gravier*; C. E., 1 de abril de 1881, *La Rochefoucauld-Doudeauville*; y C. E., 26 de diciembre de 1885, *Commune des Fins*. Y más de medio siglo más tarde, el tratado de Duez y Debeyre sólo pudo añadir cuatro decisiones más, todas ellas relativas a la lesión de intereses de carácter religioso: C. E., 8 de febrero de 1908, *Abbé Deliard*; C. E., 8 de abril de 1911, *Abbé Anselme* y *Abbé Pierre*; C. E., 28 de julio de 1911, *Rougegré et autres* (Duez, Paul-Debeyre, Guy, *Traité de droit administratif*, Paris, Dalloz, 1952, página 353). Los manuales del período intermedio no mencionan una sola: así, Hauriou, Maurice, *Précis de droit administratif et de droit public*, Paris, Sirey, 6.<sup>a</sup> ed., 1907, página 442 (ni tampoco en las ediciones sucesivas); y Bonnard, Roger, *Précis élémentaire de droit administratif*, Paris, Sirey, 1926, página 135.

empieza a incrementarse hasta después de la segunda guerra mundial, y no en un volumen excesivo<sup>218</sup>.

Desde luego, no hay constancia de los casos en los que el *Conseil d'État* ha declarado *non recevables* los recursos por falta de un interés moral auténtico, que probablemente han sido abundantes. La doctrina cita algún caso aislado<sup>219</sup>, justificando la separación de la línea ampliatoria de la legitimación en el hecho de que el interés moral invocado era excesivamente débil (lejano: *trop lointain*) para ser tenido en cuenta. Pero, probablemente, en esta decisión y en otras muchas similares han tenido que jugar razones más de fondo.

El devenir de los intereses morales es ciertamente paradójico: desde fines del siglo XIX, todos los autores coinciden, sin excepción, en su validez como título de legitimación; pero su utilización práctica ha sido muy escasa. Y es que se trata de una noción de ámbito sumamente indefinido (como ocurre con la correlativa de interés material) y, por tanto, empleada con prevención no siempre declarada.

---

<sup>218</sup> Auby/Drago, *op. cit.*, página 200, mencionan solamente (y obsérvese que la edición que cito de este completo libro es de 1984) los *arrêts* C. E., 15 de enero de 1937, *Bonnafos* (actos que lesionan las creencias religiosas; en sentido opuesto, negando la legitimación, C. E., 29 de julio de 1983, *Fédération des Libres penseurs des Yvelines*: recurso de una asociación laica contra la licencia de obras expedida a favor de una escuela católica); C. E., 21 de mayo de 1948, *Clausi* (actos que afectan a la reputación de una persona); C. E., 13 de mayo de 1949, *Bourgoin* (recurso de un ex combatiente contra una reglamentación que permitía dar este tratamiento a quienes no habían participado en operaciones militares); C. E., 22 de abril de 1955, *Commune de Saint-Martin-en-Vercors* (interés que un municipio tiene sobre su propia denominación). Chapus, René, «*Droit du contentieux administratif*», Paris, 9.<sup>a</sup> ed., 2001, página 422, añade solamente las decisiones C. E., 19 de junio de 1974, *Broutin* (recurso de vecinos contra nombres de calles) y C. E., 4 de abril de 1997, *Marchal* (nombres de municipios); y Langavant, Emmanuel y Rouault, Marie Christine, «*Le Contentieux administratif*», Paris, Masson, 1987, página 215, suman los *arrêts* C. E., 22 de marzo de 1941, *Réunion nationale des parents d'élèves de l'enseignement libre* (defensa de la libertad de enseñanza), y C. E., 13 de julio de 1948, *Société des amis de l'école polytechnique* (defensa del prestigio de esta escuela).

<sup>219</sup> C. E., 26 de mayo de 1965, *Ministère de la Construction c/ Lerquemain*. En este *arrêt*, el Conseil d'État rechazó la legitimación de un notario autor de una parcelación contra una decisión del prefecto modificando el pliego de condiciones (*cahier de charges*) de la actuación urbanística: Auby/Drago, *op. y loc. cit. ult.*



En efecto: el concepto de interés moral comenzó a ser objeto de ampliación para acoger, de una parte, los primeros supuestos de admisión de intereses de carácter indirecto: esto es, en los recursos en los que una persona física reclamaba la anulación de un acto administrativo que le perjudicaba sólo eventualmente, al privarle de expectativas profesionales<sup>220</sup>. Y de otra, la admisión de intereses colectivos, esgrimidos por personas jurídicas en orden a la defensa de los intereses (materiales) de sus miembros; el interés de la entidad recurrente podía presentarse como de naturaleza estrictamente moral (no material), pero no lo eran, desde luego, los intereses finales de las personas físicas integrantes de la entidad<sup>221</sup>. Y fue también asumido como fundamento, muchas veces implícito, para admitir los recursos planteados por autoridades administrativas en defensa de sus competencias<sup>222</sup>.

Obviamente, ninguno de estos supuestos puede considerarse como de interés estrictamente “moral” sino, a lo sumo, de intereses no *directamente* económicos o materiales, o de intereses institucionales. A mi juicio, el concepto de interés moral legitimador debiera quedar restringido al referido a la impugnación de actuaciones administrativas que causan lesión a creencias religiosas o ideológicas y a los derechos

---

<sup>220</sup> Es el caso fallado por el *arrêt* C. E., de 11 de diciembre de 1903, *Lot*, en el que un miembro del cuerpo de archiveros-paleógrafos impugnó el nombramiento de una persona que carecía de tal titulación para un puesto de trabajo respecto del que la norma lo exigía. Véase el comentario de este *arrêt de principe* en Long/Weil/Braibant/Delvolvé/Genevois, «*Les grands arrêts...*», cit., páginas 76 y siguientes. En la misma dirección, C. E., 22 de marzo de 1918, *Rascol*; C. E., 26 de diciembre de 1925, *Rodière*; C. E., 26 de diciembre de 1930, *Chauveau*; C. E. Ass., 5 de marzo de 1948, *Vuillaume*; C. E. Sect., 1 de julio de 1955, *Charles*; C. E. Sect., 7 de diciembre de 1956, *Dame Delecluse Dufresne*; C. E., 6 de noviembre de 1964, *Monier*; C. E., 17 de mayo de 1972, *Roty, Demaret et Beaune*; C. E., 10 de noviembre de 1978, *Chevallier*.

<sup>221</sup> Así, en el ámbito de la función pública, C. E., 9 de noviembre de 1962, *Princeteau*; C. E. Ass., 25 de junio de 1969, *Syndicat autonome du personnel enseignant des facultés de droit et de sciences économiques de l'État*; C. E., 18 de abril de 1975, *Syndicat national des personnels administratifs des lycées et établissements secondaires*; C. E. Sect., 4 de mayo de 1984, *Syndicat CFDT du Ministère de relations extérieures*.

<sup>222</sup> Por ejemplo, en C. E., 9 de noviembre de 1962, *Princeteau*; C. E. Sect., 26 de abril de 1978, *Doyen de la faculté de médecine de Clermont-Ferrand*; C. E. Sect., 8 de enero de 1982, *Lambert*.

de la personalidad, especialmente las lesiones reputacionales; esto es, aquellos supuestos en los que ni directa ni indirectamente se persigan ventajas materiales para los recurrentes o para los miembros de éstos, sino una mera utilidad psicológica o de imagen pública. Sin esta limitación, el interés moral se convierte en un título polivalente que la jurisprudencia puede manejar a su antojo, con grave daño para la seguridad jurídica<sup>223</sup>, que llega fácilmente a las fronteras de la acción popular y que propicia la interposición de recursos con finalidad estrictamente política: nada hay más fácil, por ejemplo, que presentar un recurso contra la autorización de un centro médico dedicado a las prácticas abortivas como fundado en un interés religioso, o que interponer un recurso contra un recorte presupuestario en base a un supuesto interés “moral” en el mantenimiento de los estándares del Estado de bienestar. Exceder los límites que *LAFERRIÈRE* señaló como propios de este tipo de intereses es sencillamente muy arriesgado.

---

<sup>223</sup> Esta es la situación de la jurisprudencia francesa, que hizo suya la directriz señalada por el comisario del gobierno Jacques Théry en sus conclusiones a C. E. Sect., 28 de mayo de 1971, *Damasio*, que ya cité anteriormente: el Consejo debe orientarse a “abrir a los administrados, tanto como sea posible, el acceso a vuestra jurisdicción (*votre prétoire*), sin incurrir en la acción popular ni permitir a cualquiera impugnar cualquier cosa; ampliar el círculo de intereses que dan interés para actuar, sin desconocer la jerarquía de los intereses lesionados, y sin permitir a los administrados que estuvieran afectados de manera muy secundaria e indirecta replantear situaciones aceptadas por aquellos que fueran los afectados directos” (la cita, en Long/Weil/Braibant/Delvolvé/Genevois, «*Les grands arrêts...*», cit., página 53): en definitiva, un talante generoso en la consideración del interés legitimador, pero excluido en los casos concretos que la jurisprudencia decida libremente; nada distinto de lo que, como hemos visto, sucede con carácter general en la doctrina legal española, y tan poco satisfactorio como ésta. Y que la aplicación de esta directriz puede llevar a soluciones discutibles y discriminatorias lo pone de manifiesto la doctrina del Conseil d’État sobre la legitimación de los contribuyentes: desde principios del siglo XX (C. E., 29 de marzo de 1901, *Casanova*) se entendió legitimado a un vecino/contribuyente para recurrir las decisiones municipales que suponían la inclusión de un coste nuevo en el presupuesto. Esta legitimación, limitada a los contribuyentes municipales, se extendió a los de un departamento (C. E., 27 de noviembre de 1911, *Richemond*), y más tarde a los de las colonias (C. E., 24 de junio de 1932, *Galandou Diouf*); pero se excluyó radicalmente respecto de los contribuyentes del Estado (C. E., 13 de febrero de 1930, *Dufour*).

### C) Intereses individuales, colectivos y difusos

La distinción de los tipos de interés en función de su titularidad es la más problemática de todas las tipologías: no sólo por la incertidumbre de su contenido (dato que comparte con las dos clasificaciones examinadas en las páginas anteriores), sino sobre todo por su contaminación política, que tiñe de ideología cualquier disertación sobre el tema; y ésta, quizá, también. Trataré, no obstante, de exponerla del modo más aséptico posible<sup>224</sup>.

1. Parece incuestionable que la aplicación de la regla tradicional, ya citada páginas atrás, según la cual nadie puede accionar judicialmente los intereses de otro, llevó en el siglo XIX a configurar el interés legitimador como una titularidad estrictamente personal e individual: nadie que no fuera el titular de un concreto interés podía invocarlo para pretender su defensa en un proceso contencioso. Ello suponía dos cosas: primera, que una persona individual (física o jurídica), si bien podía defender en juicio los *intereses individuales* que fueran propios de su pertenencia a una categoría (por ejemplo, de su condición de médico), no podía hacerlo respecto de los idénticos que ostentaran los restantes miembros de la misma categoría (todos los demás médicos). Y segunda, que ninguna organización que agrupase formalmente a los miembros de una categoría (una asociación, un sindicato, un colegio profesional) estaba legitimada para impugnar actos administrativos que afectasen negativamente a uno de sus miembros (en cuanto perteneciente a dicha categoría), ni tampoco para recurrir contra medidas que afectasen globalmente a todos y cada uno de ellos (a todos los médicos, en el ejemplo). Desde este punto de vista, la justicia administrativa del continente europeo bien podía calificarse de

---

<sup>224</sup> Sobre esta clasificación, González Pérez, Jesús, «Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio)», Madrid, 3.ª ed., 1998, I, páginas 514 y siguientes.

individualista, empleada esta expresión en la forma más neutra posible; una justicia para cada uno de los sujetos privados, individualmente considerados<sup>225</sup>.

2. Este modo de pensar, que seguramente tiene mucho que ver con la hostilidad que el pensamiento liberal mantuvo hacia todo tipo de *corps intermédiaires*, empezó a ser puesto en cuestión en la segunda mitad del XIX por el pensamiento socialista y por la teoría sociológica: el primero, con su pretensión de legitimar, potenciar y utilizar las organizaciones obreras como instrumento primordial de la lucha de clases; el socialismo, en todas sus manifestaciones históricas, es una ideología transpersonalista, que otorga un protagonismo crucial al Estado y a las organizaciones sociales —al considerar que el comportamiento individual se encuentra básicamente condicionado por las circunstancias económicas, que son las que determinan la pertenencia de cada persona a una clase determinada—; no en balde es calificado genéricamente como *colectivismo*. Y la segunda, al poner en evidencia que la visión individualista de la sociedad da una imagen deformada del ser humano y de la sociedad en la que se integra; los seres humanos desarrollan su existencia en el seno de categorías o colectivos (trabajadores, profesionales, empresarios...), categorías que poseen intereses comunes que trascienden a las personas físicas que las integran (como, por otra parte, había defendido siempre el pensamiento medieval).

De una y otra línea de pensamiento arranca la idea de que, junto a los intereses de las personas individualmente consideradas, las categorías

---

<sup>225</sup> Sánchez Morón, Miguel, «*La participación del ciudadano en la Administración pública*», Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980, página 113, describía con precisión esta perspectiva: “Dentro del esquema liberal del Estado de Derecho, tan sólo un tipo de interés social adquiriría relevancia jurídica: aquél que consistía precisamente en la defensa del propio círculo individualizado de actuación personal. [...] En todo caso, se trata de la protección de la esfera exclusiva y excluyente de dominación personal. La piedra angular de la concepción liberal es, pues, el interés directo, individual, material y concreto”.

de personas poseen también unos intereses propios: unos *intereses colectivos* que deberían poder ser defendidos en procesos judiciales con idéntico efecto legitimador que los intereses individuales, y precisamente por las organizaciones representativas (exponenciales, suele decir la doctrina utilizando el neologismo creado por M. S. GIANNINI) creadas *ad hoc* para su defensa.

Esta propuesta, por obvia que parezca, plantea numerosas dudas y objeciones en el terreno estrictamente técnico-jurídico.

a) De entrada, por su carácter puramente dialéctico e instrumental, debido a su origen ideológico y a su finalidad política: aludiendo a una cuestión real (la existencia de categorías de personas, de intereses comunes y de organizaciones creadas para la defensa de éstos), no se fija más que en una parte de la misma. Lo único que importaba a sus numerosos defensores era permitir el acceso a la jurisdicción a las organizaciones representativas de intereses, en defensa de reales o supuestos intereses colectivos (vid. *infra*), con objeto de convertir a las salas de los tribunales en un nuevo y prometedor escenario de lucha política; en el principal escenario, cabría decir, habida cuenta de la desconfianza que el pensamiento socialista ha mantenido tradicionalmente hacia las instituciones representativas clásicas de la democracia liberal.

Este planteamiento, impecable y legítimo en el terreno político, es insuficiente en el mundo jurídico, porque omite en bloque los más importantes aspectos técnicos que afectan al reconocimiento de los intereses colectivos; a dos, en particular: de un lado, si una persona individual, perteneciente a una categoría económica o profesional determinada, está legitimada para accionar en defensa de los intereses colectivos de los que participa a título individual; de otro, si la organización creada para la representación y defensa de *intereses*

*colectivos* está legitimada para recurrir actos que lesionan individualmente a alguno de sus miembros en alguno de los aspectos de su *status* que son propios de la categoría (actos con los que, indirecta y potencialmente, se está afectando al interés de todos sus miembros). Estos dos bloques de problemas (y otros más a los que aludiré más adelante), de mucha mayor sustancia jurídica, han sido dejados a un lado por la doctrina que hizo bandera de los intereses colectivos; sencillamente, porque no interesaban a su exclusivo fin político. En un estudio como el presente, sin embargo, estas cuestiones serán objeto de análisis en el correspondiente capítulo.

b) El problema, no obstante, es de mayor profundidad, y afecta a la esencia misma de los llamados *intereses colectivos*. No cabe duda de que una decisión administrativa puede afectar a una pluralidad de personas simultáneamente: el acuerdo municipal de peatonalización de una calle, por ejemplo. ¿Da lugar ello a la aparición de un interés colectivo? No es serio afirmarlo de modo simple y contundente, porque estas cuestiones son siempre complejas.

En el ejemplo citado, el acuerdo de peatonalización afecta, desde luego, a muchas personas, pero no siempre (o, mejor dicho, casi nunca) de la misma forma y en la misma dirección, porque los intereses afectados no son homogéneos, como tampoco lo serían las pretensiones que se ejercerían si cada persona impugnase judicialmente el acuerdo. Tomaré primero el caso de los comerciantes: unos se opondrían a la peatonalización radical y totalmente, por considerar que el cierre de la vía al tráfico de vehículos disminuye la afluencia de clientes y deteriora la zona, al poblar la calle de vendedores ambulantes y personas de actividad dudosa que desincentivan la concurrencia de compradores dotados de un cierto poder adquisitivo; los titulares de comercios de inferior nivel, en cambio, estarán de acuerdo con la peatonalización, que atrae al

público objetivo de los mismos. Pero hay más: de los residentes en la zona, quienes aprecien el silencio nocturno estimarán positiva la peatonalización por la inexistencia de tráfico; y quienes tengan los aparcamientos con acceso a la calle peatonalizada lo considerarán como una medida que les lesiona gravemente. Dentro del funcionariado municipal, quizá la policía o los agentes de movilidad consideren positiva la peatonalización, que aligera su trabajo; pero probablemente piensen lo contrario los empleados del servicio de limpieza, puesto que, en los países latinos al menos, las calles peatonalizadas acumulan mucha más basura y suciedad que las abiertas al tráfico. Y, por fin, el interés de quienes utilizaban la vía para acceder a sus trabajos puede ser también distinto: desde el que se ve obligado a dar un gran e incómodo rodeo, hasta el que, usando las vías próximas, se ve beneficiado por la disminución del tráfico rodado en todo el área.

En un epígrafe anterior de este mismo capítulo mencioné, en sentido figurado, que en la doctrina italiana hay tantas teorías acerca del interés legítimo como publicistas. Utilizando la misma figura retórica, cabría decir que, ante una determinada decisión administrativa que incide sobre una pluralidad de personas, sería difícil identificar a dos de ellas (es una metáfora) que tengan los mismos intereses. La situación de cada persona es plural e irrepetible: no se compone de un interés, sino de una constelación muy compleja de intereses que, además, no siempre se mueven en el mismo sentido: una medida administrativa puede afectarle negativamente en algún aspecto de su actividad, y positivamente en otra.

En estas condiciones, hablar enfáticamente de intereses colectivos como realidades indiscutibles y unívocas es sumamente aventurado. Por supuesto, todos los afectados por la peatonalización de una calle podrían constituir una asociación de afectados; pero ¿cuál sería el

interés colectivo de dicha asociación, cuando los de cada uno de sus miembros fueran distintos, e incluso, aun contradictorios? Y la objeción se multiplica exponencialmente según aumenta el ámbito de los potenciales miembros de la organización representativa de una categoría: ¿quién sería capaz de definir los intereses colectivos que representa un sindicato de trabajadores o una asociación patronal? No hablo de su utilidad, que no es discutible, sino de sus intereses, que sólo son definibles en términos de una absoluta vaguedad: en el caso de los sindicatos (en su versión histórica), garantizar el establecimiento de unas condiciones de trabajo óptimas, preservar el poder adquisitivo de los trabajadores, defenderles en los casos de huelga y asegurarles una protección social aceptable; y nada más, porque cuando se desciende a un mayor nivel de concreción, los intereses se hacen plurales y frecuentemente incompatibles. En buena parte, el concepto de interés colectivo es puramente ficticio y convencional: *son intereses colectivos, en cada caso, los que proclaman como tal las élites que gobiernan cada una de las organizaciones en cada momento histórico.*

Que esto es así lo dice la experiencia diaria de toda organización; y un ejemplo notorio de ello lo encontramos en la *STC 67/2010, de 18 de octubre de 2010*. El Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid impugnó en vía contenciosa una resolución de la Universidad Rey Juan Carlos, por la que se anunciaba concurso público, mediante procedimiento abierto, conjuntamente para la redacción de proyecto y ejecución de obra del edificio de ampliación del Rectorado en el campus de Móstoles de dicha Universidad. El fundamento del recurso era que tal forma de contratación perjudicaba a los arquitectos con estudio propio, ya que ninguno de ellos disponía de los medios necesarios para abordar la ejecución de una obra tan importante, de modo que la redacción del proyecto sólo podría ser realizada por arquitectos integrados en la organización interna de las empresas constructoras. La Universidad



alegó en el proceso que la resolución recurrida no perjudicaba los intereses colectivos de los arquitectos, puesto que alguno de ellos tendría que redactar el proyecto, por lo que el Colegio recurrente carecía de legitimación al no defender un auténtico interés colectivo, sino el interés concreto de algunos arquitectos y perjudicando el de otros, igualmente colegiados; pero en el Colegio predominó la voz de los primeros<sup>226</sup>. Huelga decir que el Tribunal Constitucional, fiel a su línea de extrema apertura de la legitimación para recurrir, apreció sin más la del Colegio de Madrid. Pero ¿se trataba de un auténtico interés colectivo? Para ser colectivo un interés, ¿ha de ser el de todos los miembros de la organización, el de una mayoría muy cualificada, el de algunos?

c) Estas razones, unidas a la conciencia de que los intereses colectivos son un concepto forjado por y para la lucha política contra el sistema de economía de mercado (aunque no tendría por qué ser así, como se ha visto), explican la tardanza y laxitud de su reconocimiento.

En España, y dejando a un lado expresiones aisladas en normas sectoriales, tal reconocimiento no se produce hasta la Ley Orgánica del Poder Judicial de 1985 (como es notorio, uno de los puntos básicos del programa del partido socialista, llegado al poder menos de tres años antes), que los proclama solemnemente en su artículo 7.3: “Los Juzgados y Tribunales protegerán los derechos e intereses legítimos, *tanto individuales como colectivos*, sin que en ningún caso pueda

---

<sup>226</sup> Como contraste significativo, puede recordarse también otro fallo muy próximo, la *STC 38/2010, de 19 de julio de 2010*, en recurso de amparo igualmente interpuesto por el Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid y que tenía por objeto la impugnación de un concurso convocado por la Empresa Municipal de Gestión Inmobiliaria de Alcorcón, S.A. para la adjudicación de un contrato de elaboración, redacción y producción material de la totalidad de la documentación integrante y complementaria de los instrumentos de planeamiento urbanístico de desarrollo correspondiente a determinados sectores del Plan General. La licitación sólo se había publicado en la prensa diaria (no en los boletines oficiales), circunstancia que el Colegio impugnaba por entender que vulneraba los intereses de los colegiados, que por esta limitada forma de publicidad no podrían presentarse al concurso. No cabe duda de que, en este caso, la concurrencia de un interés colectivo era indudable.

producirse indefensión. *Para la defensa de estos últimos se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que están legalmente habilitados para su defensa y promoción*<sup>227</sup>.

La Ley Orgánica se limitaba a sentar el principio de reconocimiento de estos intereses y de sus posibles accionantes, remitiendo tácitamente a las normas procesales de cada orden jurisdiccional la concreción de las corporaciones, asociaciones y grupos que deberían quedar habilitados para su defensa. Pero esta remisión no se ha cumplimentado: la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil se limitó a recoger la legitimación de las “asociaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas” (artículo 11), pero omitió toda referencia a otros tipos de organizaciones; el texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral de 1995 sólo consagró una legitimación genérica de los sindicatos de trabajadores y de las asociaciones empresariales “para la defensa de los intereses económicos y sociales que les son propios” (¿?) que sólo fue levemente desarrollada por la nueva Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social (sin contemplar la de otras organizaciones); y la LJ de 1998, con mayor indiferencia aún, optó por reproducir en su artículo 19.1.b) el precepto de la Ley Orgánica del Poder Judicial antes citado, con lo que deja vacía de contenido la previsión de dicha Ley Orgánica, remitiéndola, a su vez, a las decisiones judiciales singulares.

El desinterés legislativo en concretar la previsión que hiciera en 1985 la Ley Orgánica del Poder Judicial no sólo es una prueba concluyente

---

<sup>227</sup> Es significativo, me parece, que este reconocimiento tan específico y detallado se haga en el mismo artículo en el que se ordena a los jueces y tribunales proteger los derechos fundamentales (apartados 1 y 2), y al hilo de la alusión al derecho a la tutela judicial efectiva. El que este artículo, por el contrario, no mencione la protección judicial de la libertad personal contra detenciones arbitrarias, o la reserva de jurisdicción en materia de entradas en domicilios, por ejemplo, es una buena muestra de la relevancia que los autores de la LOPJ daban a la intervención de las organizaciones sociales en la defensa de los intereses colectivos.

de la dificultad de definir concretamente los intereses colectivos y de decidir las organizaciones que han de defenderlos; es, ante todo, una muestra de desconfianza de la clase política. Porque una cosa es reconocer ambiguamente la posibilidad de intervención de los agentes sociales en el proceso, dando así satisfacción a una vieja aspiración de la izquierda europea, y otra muy distinta potenciarla, aumentando el número de contrapoderes que pueden cuestionar ante los tribunales sus decisiones; también las de los partidos que apoyan francamente a estos agentes.

3. La noción de *intereses difusos*, por último, posee un origen causal y unas características que le aproximan grandemente a la de intereses colectivos. Dos datos han de resaltarse en ella.

1) En primer lugar, su alto grado de indeterminación: en pocas ocasiones puede encontrarse una fórmula lingüística más feliz para identificar un concepto, por la perfecta armonía que guarda la naturaleza del objeto con el adjetivo empleado para calificarlo. El de *intereses difusos* es, en efecto, un concepto seriamente ambiguo e impreciso: difuso y confuso.

2) Y, en segundo lugar, el carácter aparentemente milagroso de su aparición, que hace recordar el relato mitológico de la génesis de Palas Atenea, según el cual la diosa surgió perfectamente armada de un golpe en la cabeza de Zeus: hasta mediados de los años setenta del pasado siglo XX, el concepto era absolutamente desconocido en la cultura jurídica; no se conoce quién fuera su feliz acuñador —que necesariamente tuvo que existir—, apareciendo de improviso en cuatro congresos celebrados en Italia entre 1974 y 1982, en los que fue objeto de una elaboración teórica exhaustiva

por parte de cuarenta y seis monografías<sup>228</sup>, a las que siguieron en los cuatro años siguientes, sin descanso, una veintena de estudios más<sup>229</sup> (i!); todo un récord. Aun

---

<sup>228</sup> AA.VV., «*Le azioni a tutela di interessi collettivi, Atti del convegno di Pavia del 1974*», Padova, CEDAM, 1976 (con colaboraciones de V. Denti, M. S. Giannini, F. G. Scoca, S. Rodotà, F. Bricola, S. Agrifoglio, M. Cappelletti, G. Costantino, R. Pardolesi y A. Proto Pisani); AA.VV., «*La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato, Atti del convegno di Salerno del 1975*», Milano, Giuffrè, 1976 (con aportaciones de F. D'Onofrio, G. Recchia, M. Villone, G. Arena, F. Pocar, M. Panebianco, G. Alpa, M. Bessone, U. Carnevali, G. Ghidini, A. De Vita, L. Zanuttigh, N. Trocker, M. Scaprone, R. Bajno y F. Sgubbi); AA.VV., «*Rilevanza e tutela degli interessi diffusi: modi e forme di individuazione e protezione degli interessi della collettività, Atti del convegno di Varenna 1977*», Milano, Giuffrè, 1978 (con las colaboraciones de V. Caiannello, A. Romano, A. Corasaniti, G. Quadri, A. De Roberto, V. Guccione, F. Levi, C. Biagini y G. Vignocchi); AA.VV., «*Strumenti per la tutela degli interessi diffusi della collettività, Atti del convegno di Bologna*», Rimini, 1982 (con los trabajos de G. Berti, V. Cavallari, F. Sgubbi, V. Denti, A. Postiglione, P. Maddalena, R. Raimondi, D. Stanziani, N. Marzona, V. Angiolini y E. Codini).

<sup>229</sup> Postiglione, A., «*L'iniziativa dei cittadini per la difesa degli interessi collettivi*», en Il Consiglio di Stato, 1978, II, páginas 402 y siguientes; Dell'Acqua, C., «*La tutela degli interessi diffusi*», Milano, Giuffrè, 1979; Cerri, Augusto, «*Interessi diffusi, interessi comuni. Azione e difesa*», en Diritto e Società, 1979, páginas 83 y siguientes; Cogo, G., «*Interessi diffusi e partecipazione*», en Rivista trimestrale di studi parlamentari e politica costituzionale, 1979, páginas 25 y siguientes; Piraino, Salvatore, «*L'interesse diffuso nella tematica degli interessi giuridicamente protetti*», en Rivista di diritto processuale, 1979, páginas 202 y siguientes; Montesano, Luigi, «*Sulla tutela giurisdizionale degli "interessi diffusi" e sul difetto di giurisdizione per improponibilità della domanda*», en Giurisprudenza italiana, 1979, I, páginas 1493 y siguientes; Pizzorusso, Alessandro, «*Interessi diffusi e loro tutela giuridica*», en Regioni e comunità locali, 1979, páginas 159 y siguientes; Corasaniti, A., «*Interessi diffusi*», en Irti, Natalino (ed.), «*Dizionario del diritto privato*», Milano, Giuffrè, 1980, páginas 219 y siguientes; Morelli, M. R., «*Interesse superindividuale e tutela giurisdizionale amministrativa*», en Giustizia civile, 1980, I, páginas 687 y siguientes; Piga, F., «*Diritti soggettivi, interessi legittimi, interessi diffusi e tutela giurisdizionale*», en Giustizia civile, 1980, I, páginas 703 y siguientes; Patroni Griffi, F., «*Note in tema di tutela giudiziaria di interessi diffusi*», en Giustizia civile, 1980, II, páginas 294 y siguientes; Albamonte, A., «*Il diritto dell'ambiente salubre: tecniche di tutela*», en Giustizia civile, 1980, II, páginas 479 y siguientes; Berti, Giorgio, «*La legge tutela un interesse diffuso ma il giudice ne ricava un interesse individuale*», en Le Regioni, 1980, páginas 730 y siguientes; Caputo, A., «*La rivalutazione costituzionale dell'interesse legittimo e la partecipazione del cittadino nell'azione amministrativa*», en Giurisprudenza italiana, 1980, IV, páginas 113 y siguientes; Raimondi, R., «*Note in tema di tutela giudiziaria degli interessi diffusi*», en «*Nuovi strumenti e indirizzi di tutela in materia ambientale, Quaderni Formez*», Roma, 1980, páginas 236 y siguientes; Dalfino, F., «*Ambiente, interessi "diffusi" e tutela giurisdizionale*», en Diritto e Società, 1980, página 634; Santaniello, Giuseppe, «*La tutela degli interessi diffusi davanti al giudice amministrativo*», en AA.VV., «*Studi per il centocinquantesimo del Consiglio di Stato*», III, Roma, Istituto poligrafico e Zecca dello Stato, 1981, páginas 1547 y siguientes; Rapisarda, C., «*Bilancio e prospettive di tutela degli interessi diffusi negli anni ottanta*», en Foro italiano, 1982, V; Iacoboni, A., «*Costituzione di parte civile degli enti collettivi e postille in tema di lesione di interessi superindividuali alla luce di un decennio di giurisprudenza*», en Foro Italiano, 1982, II, páginas 184 y siguientes; Federici, R., «*Gli interessi diffusi*», Padova, CEDAM, 1984; Angiuli, A., «*Interessi collettivi e tutela giurisdizionale. Le azioni comunali e surrogatorie*», Napoli, Jovene, 1986, etc.

contando con lo prolífico de la doctrina italiana, el que más de sesenta profesores y magistrados descubrieran de modo simultáneo y analizaran de modo tan pormenorizado como entusiasta un nuevo concepto jurídico es una circunstancia que sólo se explica como resultado de una estrategia colectiva bien diseñada, que probablemente guarda una estrecha relación con el lanzamiento de la propuesta política eurocomunista en 1977.

b) En España, el concepto fue importado, justamente en este período, por el estudio del profesor SÁNCHEZ MORÓN<sup>230</sup>, que sin duda constituye la más clara y completa exposición de su contenido. Para él, el *interés difuso* es

“el interés jurídicamente reconocido de una pluralidad indeterminada o indeterminable de sujetos que, en potencia, pueden ser incluso todos los que integran la comunidad general de referencia [...] Se estructura como un interés perteneciente a todos y cada uno de los componentes de la pluralidad indeterminada de que se trate. No es un simple interés individual, reconocedor de una esfera personal y propia, exclusiva, de dominio. Tampoco es el interés propio de una comunidad organizada [...], el interés difuso es el de todos y el de cada uno o, mejor dicho, es el interés que cada individuo posee por el hecho de pertenecer a la pluralidad de sujetos a que se refiere la norma en cuestión. [...] En eso se diferencia del interés público, más o menos general, incluso cuando la pluralidad a la que se reconoce el interés sea tendencialmente coincidente con la totalidad de los ciudadanos. Es decir, que el interés difuso supone un plus de protección o una protección diversificada de un bien jurídico; pública por un lado y de los ciudadanos por otro. Por ejemplo, cuando se dice que el Estado tutela el derecho a la salud, en esta fórmula se reconoce un interés público, unas facultades de actuación de la organización estatal, pero al mismo tiempo un interés jurídico, no meramente de hecho, de todo ciudadano a la protección adecuada del bien salud”<sup>231</sup>.

---

<sup>230</sup> Sánchez Morón, Miguel, «La participación del ciudadano en la Administración pública», cit., páginas 116 a 125.

<sup>231</sup> *Op. cit.*, páginas 116 a 118.

Como se deduce de esta obra, el concepto de *interés difuso* fue acuñado como un instrumento para dar efectividad práctica a los nuevos *derechos económicos y sociales* que tanto la Constitución italiana de 1947 como la española vigente proclamaron con abundancia<sup>232</sup>. Siendo manifiesta la inexigibilidad judicial del contenido positivo de tales derechos (la demanda cuya pretensión consistiría en la entrega efectiva de una vivienda o un puesto de trabajo por parte del Estado), la doctrina no se conformó con su configuración como meras directrices a los poderes públicos, lo que dejaba a la libre discreción de éstos su puesta en práctica; y para ello diseñó un instrumento jurídico que legitimaba a los ciudadanos aislados para defender judicialmente la integridad de estos derechos frente a las conductas opuestas a los mismos que pudieran llevar a cabo las instancias estatales, o frente a su inactividad. En un marco ideológico perfectamente identificado (y legítimo), los *intereses difusos* constituían una nueva técnica de movilización ciudadana que utilizaría el vehículo del proceso contencioso para la implantación de los postulados del Estado social.

Si se tiene en cuenta esta circunstancia, no es de extrañar que la doctrina no hiciera muchos más esfuerzos por precisar el contenido y límites de un concepto tan fluido. Lo único que importaba era acuñar un título que abriera el contencioso a ciudadanos concienciados para que pudiesen poner en cuestión, ante órganos independientes (no controlados por la clase política dominante), las políticas contrarias o no suficientemente satisfactorias respecto de los principios rectores de la política social y económica.

---

<sup>232</sup> “La figura técnica del interés difuso puede aplicarse a muchos de los llamados derechos sociales o a muchos de los enunciados programáticos concretos fijados por las Constituciones que adoptan el modelo del llamado Estado social. En un cierto sentido, puede decirse que la construcción técnica del interés difuso tiene como objeto superar la mera eficacia moral que la doctrina liberal atribuye a tales enunciados, lo que equivale a un intento de reducir su funcionalidad pura y simplemente ideológica”: Sánchez Morón, Miguel, *op. cit.*, página 117.

c) Pero ello planteaba de inmediato numerosos problemas, de naturaleza puramente práctica:

1º) a qué tipo de titularidades pueden referirse los *intereses difusos*: ¿todos los derechos económicos y sociales plasmados en la Constitución, o parte de ellos?<sup>233</sup>; ¿también —o no— los derechos y garantías mencionados en los artículos 30 a 38 (por ejemplo, la libertad de empresa)?; ¿también los derechos reconocidos por normas de rango infraconstitucional? No hay respuesta.

2º) Si los *intereses difusos* son o no lo mismo que los *intereses colectivos*. La doctrina italiana, capitaneada en este punto por Mario NIGRO, se ha pronunciado negativamente, diciendo que los primeros “pertenecen idénticamente a una pluralidad de sujetos más o menos amplia y más o menos determinada o determinable, la cual puede estar, o no, unificada, y unificada más o menos estrictamente, en una colectividad (en el caso de unificación se habla de *intereses colectivos*)”<sup>234</sup>. La cuestión es esencial entre nosotros, ya que el artículo 19.1.b) no menciona más que a los *intereses colectivos* y prevé su defensa exclusiva por las corporaciones, las asociaciones, los sindicatos y los grupos y entidades a que se refiere el artículo 18: si son lo mismo, quedaría excluida su invocación por personas individuales; pero si no lo son, su eficacia legitimadora sería inexistente. La respuesta, en este caso bastante poco precisa, afirma la distinción entre los dos conceptos,

---

<sup>233</sup> Sánchez Morón, Miguel, *op. cit.*, página 117, cita “entre otros”, al derecho a la salud, al la cultura, a un medio ambiente adecuado, a un vivienda digna y adecuada y a los intereses de los consumidores (artículos 43 a 6 y 51)

<sup>234</sup> Nigro, Mario, «*Giustizia amministrativa*», *cit.*, página 114. La cursiva está en el original.

indicando que los *intereses difusos* no son más que una “forma progresista” de interpretar la noción de interés legítimo, dentro de cuyo ámbito se encontrarían incluidos.

3º) Pero si se acepta tal opción surge un tercer problema: los *derechos* que dan lugar a los *correspondientes intereses difusos* se refieren a la totalidad de los ciudadanos (salud, cultura, medio ambiente, vivienda, etc.); de modo que si dichos intereses legitimaran para su defensa en vía contenciosa, lo que se estaría consagrando por este procedimiento es el sistema de *acción popular* en las materias respectivas, siendo así que la letra h) del mismo artículo 19.1 la restringe a “los casos expresamente previstos por las Leyes”, que no establecen, salvo excepciones, tal previsión<sup>235</sup>.

Por supuesto, podrá decirse que todos estos interrogantes son ociosos, porque los *intereses difusos* pertenecen a un plano de pensamiento distinto: son la traducción jurídica, puramente instrumental, de una técnica de movilización política. Lo que importa es emplear una expresión que permite abrir un resquicio al debate social en el seno del proceso. El que ese resquicio se encuentre técnicamente bien diseñado o no, como parece, es una cuestión que para los defensores de los *intereses difusos* constituye una sutileza impertinente<sup>236</sup>.

---

<sup>235</sup> Lo advierte Sánchez Morón, Miguel, *op. cit.*, página 120, que no da solución a la antinomia.

<sup>236</sup> No son muchos los autores que ponen en cuestión el concepto de *intereses difusos*. González Pérez, Jesús, «Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio)», Madrid, 3.ª ed., 1998, I, páginas 516 y 517, dice de él que es innecesario: “En los supuestos que se citan como típicos de *intereses difusos* existe interés. Por indivisible que sea el bien objeto de protección, es evidente que del éxito de la pretensión deducida se derivará un beneficio, bien de los habitantes de una barriada —que sufren los efectos del deterioro del medio ambiente imputable a la instalación de una industria—, de los consumidores de determinados productos, de los habitantes de un pueblo al que se quiere privar de una determinada obra artística”.



d) No hay ironía ni rechazo alguno en la exposición que antecede. El concepto de *interés difuso* plantea un problema real que, como advierten sus propugnadores, carece hoy de solución satisfactoria: es innegable la necesidad de abrir algún cauce para que las aspiraciones de los ciudadanos en relación con los logros del Estado de bienestar tengan alguna vía procesal para su defensa.

Pero lo negativo del concepto no se encuentra en la extrema vaguedad de su contenido y forma de ejercicio, sino en algo más trascendente: en la mecánica constitucional, la concreción de los principios económicos y sociales es una tarea implícitamente confiada al gobierno y al parlamento, a quienes corresponde en cada momento determinar el contenido que deben tener, según la distinta orientación política de las mayorías parlamentarias y las posibilidades financieras de cada momento histórico. Esta es una regla básica del régimen democrático que trata de romperse ilegítimamente con el instrumento del interés difuso: con él, y esto es lo grave, lo que se pretende es que sean los jueces quienes ejerzan la labor creativa, de diseño político, que corresponde en exclusiva al parlamento y al gobierno; y les corresponde porque son responsables y removibles por los ciudadanos, lo que no sucede con los jueces. El interés difuso fue un concepto diseñado al servicio de una estrategia de deslegitimación de los poderes parlamentario y gubernamental y de ruptura del sistema; y, como tal, no puede ser aceptado.

#### **D) Una falsa tipología: intereses de hecho e intereses simples**

Los intentos doctrinales de conferir a la noción de intereses legítimos una cierta sustancia jurídica forzaron a la doctrina italiana a crear, como contrapunto, otras categorías menores de intereses, como son los *intereses de hecho* y los *intereses simples*. Los primeros se caracterizan como intereses a los que el ordenamiento no toma en

cuenta en absoluto, permaneciendo completamente al margen de la esfera de lo público o aun de toda valoración jurídica; los segundos, como los intereses referidos no a la observancia de las normas jurídicas que disciplinan el actuar de la Administración, sino a los criterios no jurídicos que dicha actuación debe observar (por ejemplo, la imparcialidad y la eficacia o *buon andamento*).

Ninguna de estas dos categorías resulta acogible.

— La de los *intereses de hecho* constituye, con toda evidencia, una construcción artificial exclusivamente destinada a justificar la categoría de los intereses legítimos como intereses normativamente cualificados; un negativo de la misma, en definitiva: si los intereses legítimos son intereses que el ordenamiento hace suyos de algún modo, puede sentarse la hipótesis de que existen intereses que el Derecho considera ajenos.

Pero esta hipótesis incurre en una evidente petición de principio, porque nada de lo que sucede en la realidad social es por naturaleza ajeno e impermeable al mundo del Derecho<sup>237</sup>: así sucede, desde luego, con cualquier relación intersubjetiva que posea un contenido patrimonial; pero también ocurre con las relaciones de orden estrictamente personal o íntimo (por ejemplo, el “interés” de una madre en que su hijo le tenga afecto), respecto de las cuales el

---

<sup>237</sup> Por supuesto, no merecen siquiera la consideración de intereses (con independencia de toda calificación) aquellos que se despliegan en el ámbito mental de las personas (por ejemplo, el “interés” o empeño de una persona en cumplir puntualmente sus planes de trabajo) o que hacen referencia a hechos u objetos de la naturaleza inasequibles a cualquier acción humana (por ejemplo, el “interés” en que no se produzca una tormenta). Por descontado que estos supuestos intereses son ajenos al mundo del Derecho, por faltar en ellos cualquier tipo de relación interpersonal, y que, por tanto, no pueden ser tomados en consideración en ningún análisis jurídico; lo que la *teoría de los intereses de hecho* toma en cuenta son las situaciones que son ajenas, en principio, al Derecho, porque el Derecho no entra directamente a disciplinarlas; pero que, en cualquier caso, podría hacerlo, cosa que no ocurre con los ejemplos antes mencionados.

Derecho mantiene en principio una actitud de abstención; pero sólo en principio, porque tales intereses pueden ser, de hecho, interferidos o lesionados por la actividad de otra persona privada (por ejemplo, la de un profesor del hijo que le intenta persuadir de que todos los padres son seres malvados) o de un ente público (que estableciera, en una hipótesis un tanto disparatada, un horario o calendario escolar que impidiera a los padres tener cualquier tipo de contacto regular con los hijos); y, en el momento en que tal interferencia en la situación de interés se produce, la misma adquiere relevancia jurídica, al habilitar a su titular para emprender una adecuada reacción contra dicha interferencia.

La ajenidad respecto del Derecho de los hipotéticos intereses de hecho es, pues, meramente aparente. Aunque ninguna norma jurídica los regule, dichos intereses se encuentran en todo caso tácitamente contemplados por una regla no escrita, pero capital, de todo ordenamiento jurídico: la interdicción de cualquier modificación de las relaciones interpersonales o de sus factores condicionantes si no es mediante la utilización de los cauces y formas específicamente establecidos por el mismo ordenamiento; la protección del *statu quo*, en una palabra. La única diferencia que podría establecerse entre los intereses consiste en que algunos de ellos son directa e inmediatamente tomados en consideración por las normas (por ejemplo, el del acreedor respecto de la solvencia del deudor), lo que no sucede en otros casos; pero, desde el punto de vista de la relevancia jurídica, su naturaleza es idéntica, porque la puesta en marcha, la protección efectiva del interés, sólo se produce, con independencia de su contemplación normativa, cuando

cualquiera de estos intereses es o puede llegar a ser objeto de lesión o interferencia (el interés del acreedor, antes mencionado, es puramente virtual en tanto el deudor no comienza a realizar actos de disposición o administración que ponen realmente en peligro la efectividad del crédito).

— Menor atención merece la figura de los *intereses simples*, que la doctrina actual ha abandonado casi por completo, al incurrir en una petición de principio similar a la que soporta a los llamados intereses de hecho. Los llamados criterios “no jurídicos” de la actuación administrativa son, en realidad, directivas de indiscutible contenido normativo, en cuanto obligan a su seguimiento por parte de la Administración y pueden ser objeto de exigencia por parte de los ciudadanos o, al menos, sirvan como parámetro para enjuiciar la validez de una actuación administrativa. Pero, si carecen de toda fuerza de obligar y de vías hábiles para ser exigidas, son prescripciones ajenas al mundo del Derecho y que, por tanto, ningún análisis jurídico puede tomar en consideración a efectos de contrastarlas con un concepto estrictamente jurídico; igual que carecería de sentido comparar el dictamen de un órgano consultivo con la información dada a un familiar de que está lloviendo y debería coger el paraguas.

## **CAPÍTULO IV**

### **LOS INTERESES LEGÍTIMOS**

#### **SUMARIO**

#### **I. EL CONTENIDO DEL INTERÉS LEGÍTIMO**

##### **A) La situación personal**

1. Una situación predominantemente fáctica
2. Una situación objetivamente valiosa

##### **B) La lesión, real o potencial**

##### **C) La facultad impugnatoria**

#### **II. LOS REQUISITOS DE LA SITUACIÓN LESIONADA**

##### **A) Carácter propio**

1. La regla general
2. La excepción de los intereses concurrentes

##### **B) Carácter individualizado**

##### **C) Carácter privado**

##### **D) Legitimidad del interés**

1. La ilegalidad de las situaciones objeto de defensa procesal
2. El problema de las situaciones éticamente reprochables
3. El daño a terceros como supuesto título legitimador
4. La legitimación de los denunciantes

#### **III. LOS REQUISITOS DE LA LESIÓN**

A) Realidad

1. La inaplicabilidad subjetiva del acto o disposición
2. El consentimiento del lesionado
3. Los actos beneficiosos
4. Los problemas de la lesión de los intereses morales
5. Conexión entre el interés y el contenido del acto

B) Especialidad

C) Efectividad

D) Intensidad

IV. LA NECESARIA ACREDITACIÓN INICIAL DEL INTERÉS

## **I. EL CONTENIDO DEL INTERÉS LEGÍTIMO**

De acuerdo con las premisas establecidas en los capítulos primero y tercero, en el presente capítulo centro la atención en el principal título de legitimación procesal —el interés legítimo— y en sus caracteres. A estos efectos, con finalidad puramente introductoria, el contenido de esta noción podría iniciarse sintéticamente con una definición convencional, acuñada en la más típica forma de los antiguos manuales: según ella, el interés legítimo consistiría en la *lesión* ocasionada por una actividad o inactividad administrativa a una *situación personal objetivamente valiosa* que confiere a su titular facultades de *impugnación* de dicha actividad o inactividad.

Analizaremos brevemente el significado de estos tres subconceptos básicos (la lesión, la situación lesionada y las facultades impugnatorias), antes de examinar los diferentes requisitos que la situación, de un lado, y la lesión, de otro, deben reunir para surtir efecto legitimador.

### **A) La situación personal**

#### **1. Una situación predominantemente fáctica**

El objeto de la lesión que posee eficacia legitimadora es *una situación personal de goce de un bien determinado*; situación que posee una sustancia fáctica, no necesariamente jurídica.

La situación (fáctica) de goce de un bien puede tener como base una titularidad jurídica tipificada y reconocida por el ordenamiento jurídico: por ejemplo, un derecho subjetivo, sea personal (un derecho de crédito) o real (el derecho de dominio). Pero la base de la situación no

se identifica con la situación misma, porque la lesión incide sobre la segunda, no sobre la primera: un acto expropiatorio no legitima porque incida sobre el derecho de dominio del expropiado (que es una titularidad puramente formal e intangible), sino porque tiene la eficacia de privarle finalmente del disfrute pleno de dicho bien en el terreno de los hechos; le priva de la posesión física del bien, y esa es la lesión que posee efecto legitimador<sup>238</sup>.

Pero, además, un muy importante número de situaciones de goce de un bien no se apoyan en ninguna titularidad jurídica concreta, tipificada y normativamente reconocida; y las lesiones que dichas situaciones pueden sufrir sí legitiman para accionar contra las conductas lesivas. Con la excepción ya citada de la expropiación, esto es lo que sucede con la inmensa mayoría de las actuaciones administrativas de gravamen, como son las que generan un daño determinante de responsabilidad patrimonial de la Administración, las de carácter sancionador y las de creación de obligaciones tributarias, las cuales pueden no incidir en derechos subjetivos ni en ninguna otra titularidad jurídica semejante que, dicho claramente, no existen en estos casos; no hay ningún supuesto derecho subjetivo o interés en no ser dañado o a no ser sancionado o gravado.

Ya he expuesto anteriormente las premisas de las que parte el razonamiento tradicional, que considero inexactas. En los casos en que una actuación administrativa lesiona una situación de goce amparada por un título jurídico reconocido y tipificado por el ordenamiento, se dice que existe un título legitimador —el derecho subjetivo. Y en los demás supuestos en que tal título no existe, bien se crea

---

<sup>238</sup> Por supuesto, el expropiado posee legitimación para impugnar la expropiación antes de que se produzca el despojo material de la posesión física sobre el objeto (que puede tener lugar con la inscripción registral del nuevo propietario); pero ello sucede así porque el acto expropiatorio es un medio *apto para producir tal despojo en el terreno de los hechos*. Si, en una hipótesis imaginaria, la expropiación se acuerda sin intención alguna de llegar a producir efectivamente el despojo físico, la legitimación no surge.



artificialmente un derecho subjetivo virtual<sup>239</sup>, bien se construye una situación jurídica sustantiva y distinta del derecho, pero “de tono menor” (el interés) sobre los cuales —se dice— se produce la lesión. Estas construcciones ideales son, en términos realistas, completamente innecesarias. La existencia de una lesión legitimadora no requiere en ningún caso la previa titularidad en el dañado de una situación jurídica sustantiva.

Nada hay en lo expuesto que pueda considerarse nuevo. La tradición jurisprudencial española ha compartido intuitivamente esta línea de pensamiento, al referirse a la legitimación como una circunstancia puramente fáctica: se apela al concepto jurídico de interés, pero luego se le describe *como un mero fenómeno de hecho*. En un antiguo fallo citado por muchos autores, por ser un amplio resumen de la doctrina jurisprudencial sobre legitimación sentada hasta entonces, la *Sentencia de 11 de octubre de 1976*<sup>240</sup>, ya se recordaba, aunque con terminología no muy depurada, que

“La jurisprudencia de este Alto Tribunal, delimitando los contornos conceptuales de ese interés directo legitimador de la actuación procesal del demandante en esta vía jurisdiccional, ha establecido la doctrina: ‘de que no es conforme al espíritu de la Ley Jurisdiccional una interpretación restrictiva del concepto de interés directo, por lo que ha de estimarse suficiente la concurrencia de un interés personal en el éxito de la pretensión deducida en la demanda, ya porque puede representar para el reclamante un beneficio material o jurídico efectivo, sin que simultáneamente quede asegurado que forzosamente lo ha de obtener, o porque, por el contrario, *la persistencia de la situación fáctica* creada o que pudiera crear el acto administrativo impugnado le originaría un perjuicio, *sin que sea posible exigir que el interés se halle respaldado por un precepto legal concreto, pues ello*

---

<sup>239</sup> Por ejemplo, cuando se dice que, si una persona sufre un accidente por caer su vehículo en un boquete existente en la carretera, ha sido lesionado en su “derecho a la integridad física”; o en su “derecho a que las carreteras no tengan agujeros peligrosos”. Tales derechos no son más que construcciones mentales: jurídicamente no existen.

<sup>240</sup> Que tomo de González Pérez, Jesús, «Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio)», Madrid, 3.ª ed., 2 vols., 1998, páginas 464 y 465.

*significaría —como declaran las Sentencias de 6 de julio de 1959 y 20 de marzo de 1961— volver a confundir los términos interés y derecho, gramatical y jurídicamente diferenciados’ (Sentencia de 28 de abril de 1958, 6 de julio de 1959, 12 de mayo de 1960, 25 de octubre de 1962, 14 de mayo y 21 de junio de 1963, 22 de noviembre de 1965, 18 de marzo, 13 de octubre y 19 de diciembre de 1968, 4 de febrero de 1970, 25 de septiembre de 1971, 5 de julio de 1972, 24 de enero, 28 de febrero y 21 de octubre de 1974, 30 de abril último, etc.)...”*

Lo mismo sucede en la jurisprudencia más reciente. Muchas sentencias del Tribunal Supremo reproducen las fórmulas, tomadas de la *STC 52/2007, de 12 de marzo de 2007*, que califican al interés legítimo como “*una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión* (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o la cesación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta. O, lo que es lo mismo, el interés legítimo es cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida”. Se trata, como bien dice la sentencia, de una relación *material*, esto es, que se produce *en el terreno de los hechos*.

Por lo demás, como señala la primera de las sentencias citadas, una situación legitimadora puede hallarse amparada por tener su base en un título jurídico específico; pero esta circunstancia resulta indiferente desde el punto de vista de la concurrencia o no de la legitimación. La existencia de tal título no es más que una prueba cualificada de la existencia y legitimidad del interés, pero no se identifica con el mismo, por la razón de que también existe interés en las situaciones

estrictamente fácticas. Desde la perspectiva estrictamente procesal, el título jurídico en que una situación se apoya es una circunstancia accesoria: cuando el habitante de un piso recurre contra la autorización de un local de espectáculos situado en la planta baja del edificio, el factor que el Tribunal toma en cuenta para apreciar la concurrencia de la legitimación es simplemente la circunstancia de que el recurrente vive efectivamente en un lugar próximo al local, donde puede ser realmente molestado en su tranquilidad o seguridad por su funcionamiento; lo que se protege no es la propiedad (el ocupante del piso puede ser un arrendador, o incluso un precarista), sino la pura circunstancia de que el vecino —recurrente de la autorización— puede ser negativamente afectado por el funcionamiento del nuevo local<sup>241</sup>.

Pero, además, la exigencia de cualquier tipo de cualificación o relevancia jurídica a la situación de interés resulta incongruente, ya que el diseño legal de la legitimación y la regulación de los intereses que realizan las normativas sectoriales no guardan, en la práctica, ninguna relación de coherencia. Institucionalmente, la legitimación está llamada a proteger a cualesquiera personas de cualesquiera lesiones que experimenten cualesquiera situaciones de hecho valiosas de las que son titulares. Pero, para el legislador o para el autor de reglamentos, la mención o cualificación de los diversos intereses en presencia en los textos normativos es una tarea secundaria, que no suele abordarse de forma expresa y que, cuando se hace, suele llevarse a cabo de manera siempre fragmentaria y parcial; los intereses que las normas contemplan son, por lo común, sólo los de carácter público, y únicamente de forma muy incidental e indirecta toman en consideración otros. Tomemos el ejemplo de la

---

<sup>241</sup> La doctrina del *Conseil d'État* se mueve en esta misma dirección. En C. E., 13 de junio de 1952, *Barrau*, reconoció legitimación a una persona que se beneficiaba, de hecho, de la recogida de productos de una prado, para impugnar el acuerdo municipal que decidió la venta de la recolección. También, en C. E., 27 de diciembre de 1946, *Syndicat national de la meunerie d'exportation*, y C. E., 26 de noviembre de 1954, *Guntz*.

reglamentación de los explosivos, presidida en apariencia por el objetivo de la prevención de riesgos y daños a las personas y las cosas; su lectura permite suponer fundadamente (aunque no se diga de manera expresa) que sus autores tenían presente el interés del personal que trabaja en estas industrias y de quienes vivan o tengan locales en la proximidad. Bastante más aventurado sería suponer que la reglamentación toma en cuenta los intereses económicos de las empresas, o el interés ecológico (si no se regula la eliminación de los residuos), o el interés de los contratistas de obras públicas. Todos estos intereses son igualmente dignos de protección y, por tanto, legítimos, cuya existencia no puede dejarse al albur de que el legislador, normalmente polarizado por una serie de preocupaciones muy concretas, los haya mencionado de forma más o menos explícita.

Pero es que, aun el supuesto (bastante insólito) de un legislador claramente preocupado por tener presentes todos los intereses operantes en la disciplina de un sector, la experiencia demuestra que los intereses que pueden ser afectados por los preceptos de una norma o por la acción desarrollada en aplicación de la misma son imprevisibles *a priori*; o, aunque lo fueran, su mención en dicha norma resultaría chocante. El autor del reglamento de explosivos puede intentar pensar en muchas cosas: pero probablemente no podrá alcanzar a representarse la incidencia que algunos de sus preceptos pueden llegar a tener sobre los asistentes a un espectáculo de fuegos artificiales; y si llega a imaginarlo, desechará la idea de toda alusión a dicha incidencia, que estaría fuera de lugar en la norma.

## **2. Una situación objetivamente valiosa**

Una situación de goce, para ser jurídicamente relevante, ha de recaer sobre un objeto que el titular de la situación considera valioso, en el sentido de desear su mantenimiento e integridad. Pero la estima que

tiene el titular de la situación no puede entenderse en un sentido puramente subjetivo: parece evidente que no toda situación de hecho que goce del aprecio íntimo de su titular puede dar lugar, si es lesionada, a la legitimación de éste. Es preciso que esa valoración positiva sea *compartida*.

¿Cómo ha de medirse la compartición de un valor? En la doctrina italiana goza de cierta aceptación la idea de la cualificación normativa del interés, como el plus que la valoración positiva de un bien necesita para ser considerada como interés legítimo. Según dicha tesis, el interés reúne sólo la condición de legítimo (es decir, la situación que ampara es objetivamente valiosa) cuando el ordenamiento jurídico lo toma en consideración; esto es, cuando confiere una singular relevancia a un interés que, de otra forma, no pasaría de ser un mero interés de hecho.

La doctrina no es particularmente explícita a la hora de describir la forma de identificar este fenómeno de otorgamiento de relevancia que, por tanto, viene a convertir este concepto en una fórmula en blanco dotada de unos márgenes de inseguridad y aplicación arbitraria difícilmente admisibles. Esta toma en consideración normativa podría interpretarse, de un lado, como la exigencia de una mención expresa: el legislador, al regular una determinada actividad, alude expresamente a determinados tipos de intereses, al objeto de disciplinarlos o protegerlos. Pero reducir el ámbito de los intereses legítimos a los expresamente mencionados en una norma sería inadecuado, por cuanto las normas toman también en consideración, de modo implícito, otros intereses no expresamente aludidos (no es infrecuente, como acabamos de decir, que las normas sólo mencionen y protejan expresamente los intereses públicos); pero si se admite una cualificación normativa implícita, la determinación de lo que está o no contemplado y protegido por la norma es un proceso que sólo puede

desarrollarse en base a suposiciones gratuitas y no sometibles a criterio objetivo de ningún tipo. En definitiva, dada la creciente inexpresividad y carácter programático de las normas jurídicas, la exigencia de una protección (expresa o implícita) de determinados intereses por parte de las mismas viene a convertirse en una cláusula de plenos poderes que permite la negación inmotivada de la legitimación a muchos de los que podrían ser realmente afectados por una actuación administrativa.

No es, pues, en la cualificación normativa donde ha de buscarse el elemento que da relevancia jurídica al valor que una persona otorga a una situación, sino *en la aceptación social generalizada de dicho valor como digno de defensa*. Es perfectamente lícito que una persona considere que la fachada de un edificio de su propiedad no debe sufrir el menor cambio, la menor limpieza ni la más mínima reparación, por estimar que perjudicaría su imagen original; pero la suciedad y el riesgo que una fachada deteriorada puede crear no son valores socialmente compartidos, ni la estimación que el propietario siente por ellos bastaría para legitimarle para impugnar un requerimiento municipal para adecentar su propiedad. El valor objetivo de una situación remite, por tanto, a una apreciación puramente social.

## **B) La lesión, real o potencial**

El elemento fundamental que integra el interés es la existencia o posibilidad de una lesión en la situación de hecho a que me acabo de referir, lesión ocasionada por una actuación administrativa (o por su omisión). La base, jurídica o fáctica, de la situación de goce, no crea por sí sola legitimación para impugnar; esta sólo surge cuando se produce la lesión sobre la misma.

Como luego veremos con más detalle, esta lesión puede ser de carácter positivo, como sucede en los casos en que la actuación

pública ocasiona una ablación total o parcial, o una minusvaloración, del contenido de la situación material de base; o de carácter negativo, cuando la actividad o inactividad administrativa priva al titular de la situación de un enriquecimiento o acrecimiento objetivo de su patrimonio jurídico, solicitados por él y cuya posibilidad se encuentra implícita en la situación de base (p. ej., denegación de la autorización de una nueva línea de transporte de electricidad)<sup>242</sup>. Y es indiferente que la lesión sea legal o ilegal, porque una u otra calidad no son circunstancias que deban condicionar la decisión *previa* del juez contencioso<sup>243</sup> acerca de la existencia o no de la legitimación: la legalidad o ilegalidad de la lesión son cuestiones de fondo que, por lo mismo, sólo pueden ser resueltas en la sentencia, dado que se hallan íntimamente ligadas a la procedencia en Derecho de la pretensión ejercida, porque constituyen, en realidad, su *causa petendi*; si un ciudadano recurre una multa, la existencia de legitimación es notoria *prima facie* por la privación que la misma opera sobre el patrimonio del recurrente; no sería procedente entrar, en las fases previas del proceso, a considerar si la lesión causada (la sanción impuesta) está o no amparada por el ordenamiento, porque esa es, justamente, la cuestión de fondo que la sentencia ha de resolver. La legitimación es la puerta, la clave de acceso para la iniciación del proceso, no necesariamente la condición para su éxito.

Como más adelante precisaremos, también, la existencia de la lesión no equivale necesariamente a su actualidad: lesión legitimadora existe

---

<sup>242</sup> Así se advierte en la Sentencia citada en el apartado anterior, donde se tipifican con otros términos, pero con entera claridad, la eficacia legitimadora de las lesiones tanto positivas como negativas, al decir que el éxito de la pretensión “...puede representar para el reclamante *un beneficio material o jurídico efectivo*, sin que simultáneamente quede asegurado que forzosamente lo ha de obtener, o porque, por el contrario, *la persistencia de la situación fáctica creada o que pudiera crear el acto administrativo impugnado le originaría un perjuicio*...”

<sup>243</sup> Esto es, la que se adopta en los trámites previstos en los artículos 51 y 58 LJ; en los recursos administrativos no existe un trámite similar, por lo que la inadmisión se produce siempre en lugar de la decisión de fondo. Por supuesto, debe hacerse exclusión de los supuestos de una flagrante ausencia de *fumus boni juris*.

desde el momento en que la Administración ha realizado todas las actuaciones formales que permiten o la habilitan para producir la lesión, aunque dichas actuaciones no hayan llevado aún a una alteración del estado real de las cosas, como sucede en el caso de los actos administrativos dictados y notificados, pero aún no ejecutados voluntaria o forzosamente.

Distinto es el caso de las lesiones meramente potenciales o posibles, esto es, las que pueden llegar a tener lugar desde el momento de la iniciación de un procedimiento administrativo hasta su terminación expresa o presunta. Este es el factor que diferencia la legitimación de carácter procedimental, a la que se refiere el artículo 31.1 de la LRJ-PAC, de la de carácter impugnatorio. Al iniciarse un procedimiento administrativo se genera un estado de lesión potencial para todos los intereses que pueden verse afectados por su resolución; la lesión no se ha producido aún, ni es siquiera seguro que se produzca, pero sí existe la posibilidad de la misma. A sus efectos me referiré posteriormente.

### **C) La facultad impugnatoria**

De lo expuesto hasta el momento se desprende que la situación de interés despliega sus efectos en dos líneas diferentes, según que la legitimación habilite para la intervención en un procedimiento administrativo o en un procedimiento impugnatorio (recurso administrativo o contencioso). Aunque el presente estudio se limite a la legitimación procesal en su vertiente activa, conviene hacer una breve referencia al aspecto procedimental de la misma.

1) En el caso de la legitimación procedimental, la situación de interés que puede llegar a ser dañada por la actuación administrativa da lugar a la atribución a su titular de *facultades de participación activa en el procedimiento*, a efectos de poder intervenir y condicionar, en su caso, el contenido de la decisión a que dicho procedimiento debe dar lugar



(artículo 31.1 de la LRJ-PAC). La atribución de estas facultades, que es tradicional en nuestro ordenamiento administrativo, no tiene su fundamento constitucional en el principio de contradicción, en orden a evitar las situaciones de indefensión (principio que sólo sería aplicable a los procedimientos sancionadores y, en general, a los que el artículo 44.2 de la LRJ-PAC califica como “susceptibles de producir efectos desfavorables o de gravamen”), sino, antes bien, en el principio de Estado democrático, que postula la cooperación activa de los sujetos en el proceso de toma de las decisiones que puedan llegar a afectarles, y más ampliamente, en los procedimientos que tienen por objeto la determinación concreta de los intereses públicos en un supuesto específico<sup>244</sup>; tal es la idea que subyace a los párrafos a) y c) del artículo 105 de la Constitución.

2) Cuando la actuación administrativa ha tenido ya lugar, produciendo su incidencia concreta sobre determinadas situaciones de hecho, los titulares de aquéllas que han sufrido algún tipo de lesión experimentan la atribución *ex lege* de un poder reaccional de carácter impugnatorio de dicha actuación, tanto mediante un recurso administrativo como mediante un recurso jurisdiccional. Por el contrario, para los titulares de intereses contrapuestos a los que la actuación pública ha dado satisfacción, la producción de ésta genera en ellos una nueva facultad de participación en el procedimiento de recurso (artículo 112.2 de la

---

<sup>244</sup> Como advierte agudamente Nigro, Mario, *op. cit.*, páginas 102 y siguientes, las normas administrativas están primariamente dirigidas a tutelar un interés público; pero ello no supone que en su fase de aplicación deban desconocerse los intereses privados. El principio constitucional de imparcialidad, que exige que la aplicación de las normas debe efectuarse teniendo en cuenta toda la constelación de intereses, públicos y privados, a los que tal aplicación puede afectar, supone que “con el procedimiento administrativo el interés público viene determinado puntualmente y en relación concreta con todos los restantes intereses. A través del procedimiento administrativo se define el modo concreto de subordinación del interés privado a la incidencia del poder; pero el privado entra en el procedimiento no ya para escuchar cómo se dictan las condiciones de su sujeción, ni tampoco para poner límites al poder, sino para contribuir a la determinación misma del interés público (concreto): lo que equivale a decir que el poder administrativo se ejercita y se precisa mediante una suerte de confrontación y cooperación dinámicas con los intereses privados” (página 104).

LRJ-PAC) o en el proceso contencioso (artículo 49.1 LJ), a efectos de defender dicho interés en la forma que consideren conveniente.

## **II. LOS REQUISITOS DE LA SITUACIÓN LESIONADA**

La existencia de una pura situación de interés no es suficiente para franquear el acceso al proceso. Esta ha de reunir cuatro requisitos o caracteres: carácter propio, individualizado, privado y legítimo.

La aparente sencillez de estas exigencias ha hecho que las referencias doctrinales y jurisprudenciales a las mismas hayan sido, habitualmente, incidentales, dando por supuestas cuestiones básicas que, en un estudio de esta naturaleza, es obligado estudiar con mayor detalle.

### **A) Carácter propio**

#### **1. La regla general**

En primer término, el interés alegado por el recurrente y cuya defensa se pretende a través del proceso debe ser propio del mismo, esto es, perteneciente a su patrimonio jurídico; o, más ampliamente considerado, integrado en su esfera vital, en la afortunada expresión de *GARCÍA DE ENTERRÍA*. Ello supone dos cosas:

a) Con carácter previo, que nadie está legitimado para interponer recursos contencioso-administrativos en defensa de los derechos o intereses de un tercero. Aunque no expresada con total claridad en nuestros textos legales, rige en España la misma regla que en Francia ("*nul ne plaide par procureur*"), según la cual la persona que comparece como parte en un proceso contencioso debe hacerlo defendiendo los derechos o intereses de que ella misma sea titular. Así se deduce de lo dispuesto en el párrafo primero del artículo 10 de la

LEC: “Serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio *como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso*”. En principio, pues, no cabe la posibilidad, por tanto, de que una persona apodere o autorice a un tercero para defender judicialmente sus intereses, compareciendo este último ante el órgano jurisdiccional<sup>245</sup>.

Esta regla no es monolítica, sin embargo.

— De una parte, el párrafo segundo del mismo artículo de la LEC dice que “se exceptúan los casos en que por ley se atribuya legitimación a persona distinta del titular”. Así sucede en el caso de las asociaciones de consumidores y usuarios, a las que el artículo 11.1 de la LEC habilita “para defender en juicio los derechos e intereses de sus asociados”<sup>246</sup>; sucede también en el proceso contencioso en el supuesto de legitimación regulado en la letra i) del artículo 19.1 de la LJ); como sucede, en el ámbito de la jurisdicción social, con los sindicatos, los cuales “podrán actuar en un proceso, en nombre e interés de los trabajadores y de los funcionarios y personal estatutario afiliados a ellos que así se lo autoricen, para la defensa de sus derechos individuales, recayendo en dichos afiliados los efectos de aquella actuación” (artículo 20.1 de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la Jurisdicción Social).

---

<sup>245</sup> Así lo dijo el Tribunal Constitucional en sus SSTC 141/1985, de 22 de octubre de 1985, y 11/1992, de 27 de enero de 1992; y también el Tribunal Supremo, en su Auto de 4 de julio de 2005 (recurso de queja 291/2004) y en las Sentencias de 2 de octubre de 2007 (recurso de casación 7042/2003) y de 30 de junio de 2011 (recurso de casación en interés de la ley 76/2009).

<sup>246</sup> Lo que confirma, como más adelante veremos, el artículo 37.c) del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

— Y, de otra, existen los supuestos de la conocida como legitimación indirecta que, al decir de la doctrina, comprende dos hipótesis: la de “quienes son parte en un juicio para pretender una tutela cuyo fundamento es un derecho ajeno y actúan, sin embargo, en interés propio, es decir, pretenden la tutela para sí mismos”; y la de “los que son parte en juicio en su propio nombre, aunque sobre la base de una titularidad ajena, pero no pretenden para sí la tutela que piden”<sup>247</sup>. La primera de estas hipótesis suele ser conocida como “legitimación por sustitución”<sup>248</sup>; la segunda, como “legitimación representativa”<sup>249</sup>.

b) ¿Son admisibles estos supuestos de legitimación indirecta, siendo así que el artículo 11 de la LEC parece exigir una previsión legal? El caso de la legitimación por sustitución no ofrece dudas en el proceso contencioso, porque quien defiende un interés propio está *de jure* legitimado, aunque su recurso se fundamente en un derecho o interés ajeno. Más dudosa parece la admisibilidad de la legitimación representativa (salvo aquellas manifestaciones de la misma que, como

---

<sup>247</sup> De La Oliva Santos, Andrés/Díez-Picazo Giménez, Ignacio, «*Derecho Procesal Civil. el proceso declarativo*», Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 3.ª ed., 2004, página 156.

<sup>248</sup> La denominación es equívoca, a mi juicio, porque quien se apoya en una titularidad ajena para defender la propia no sustituye a nadie, si se quiere hablar con propiedad; suele utilizarse también para designar a los supuestos de transmisión de la relación jurídica litigiosa (artículo 22 de la LJ) en los que tampoco hay sustitución, sino sucesión o subrogación.

<sup>249</sup> Que no tiene nada que ver, obviamente, con la representación que ostentan en un proceso el procurador de los tribunales o, eventualmente, el abogado, que es de naturaleza puramente procesal. La *Sentencia de 30 de junio de 2011* lo dice claramente, en un supuesto de representación por un abogado de un extranjero. La Sentencia rechaza “las alegaciones formuladas por el Letrado que interpone el recurso de queja, en las que manifiesta que el ejercicio del derecho de acceso a la jurisdicción, y la legitimación para ejercitarlo, puede arrogárselo un tercero, sea letrado o no, por cuanto claramente establece nuestra Ley Jurisdiccional en su artículo 19.1.a), tal y como ya hemos dicho, que la legitimación ante este orden jurisdiccional la ostentan las personas físicas o jurídicas que ostenten un derecho o interés legítimo; sin que pueda confundirse la titularidad de dicha legitimación con la representación y defensa de las partes regulada en el artículo 23 de dicha Ley y en la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, normas que tienen por objeto regular la representación y defensa de las partes, pero que en modo alguno pueden justificar el traslado de la legitimación a un tercero”. En el mismo sentido, anteriormente, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2007* (recurso de casación 10061/2003).

sucede con la llamada acción vecinal, poseen un respaldo legal explícito). Reducida a sus términos más simples, pues, la cuestión consiste en si una persona puede encomendar a otra la defensa de sus derechos o intereses, actuando esta segunda en el proceso en su propio nombre (pero por cuenta y en beneficio de un tercero).

La jurisprudencia ha dado una respuesta contradictoria a este interrogante.

— Ha admitido limitadamente la llamada legitimación por sustitución. Así sucedió en la *STC 48/2009, de 23 de febrero de 2009*, en la que el Tribunal Constitucional rechazó la legitimación de un trabajador para impugnar el archivo de un procedimiento sancionador incoado a una empresa por la comisión de una infracción grave en materia de prevención de riesgos laborales, de la que se había derivado un accidente laboral en que había resultado lesionado el recurrente en amparo<sup>250</sup>.

— Ha admitido la legitimación representativa en los casos de actuación de alguno de los entes y grupos enumerados en la letra b) del artículo 19.1, cuando lo hacían en nombre y beneficio de alguno de sus asociados. Lo declaró primero la jurisprudencia constitucional en la *STC 252/2000, de 30 de octubre de 2000*, y lo confirmaron las *Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2002* (recurso de

---

<sup>250</sup> El rechazo es condicional, no obstante. Dice el Tribunal que “sólo ha reconocido un eventual interés legítimo para intervenir en el proceso contencioso-administrativo a terceros distintos de las personas contra los que se hubiera dirigido el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración, cuando la infracción controvertida hubiera dado lugar a un accidente laboral y el pronunciamiento judicial que recayera sobre la existencia o no de una infracción de la normativa de seguridad laboral estuviera llamado a producir, respecto del trabajador lesionado, «la vinculación a que se refiere la STC 182/1994, de 20 de junio, fundamento jurídico 3.º, sin alternativa a un enjuiciamiento prejudicial diferente, de modo que la suerte del derecho del trabajador quedaría decidida en el proceso contencioso-administrativo, en el que su interés no puede quedar ayuno de la posible defensa»”.

casación 3877/1997), de 1 de febrero de 2003 (recurso de casación 8468/1998) y de 20 de abril de 2007 (recurso contencioso-administrativo 4804/2002)<sup>251</sup>. Volveré sobre este tema en el capítulo V.

— Sin embargo, la ha negado en los supuestos en que el recurrente tuviese con los directamente interesados relaciones de parentesco, incluso muy próximas<sup>252</sup>, o fuese el accionista mayoritario de una sociedad<sup>253</sup>, así como cuando se tratase de una sociedad anónima deportiva que

---

<sup>251</sup> Cit. por Carbonell Porras, Eloísa, «Los intereses legítimos colectivos en el proceso contencioso-administrativo: aproximación a una noción confusa», en VV.AA., «Derechos fundamentales y otros estudios en homenaje al prof. Lorenzo Martín-Retortillo», Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza y otros, 2009, volumen II, página 1411. La jurisprudencia anterior, no obstante, negaba taxativamente esta posibilidad: véase la citada por González Pérez, Jesús, «Comentarios la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», I, Madrid, Cívitas, 5.ª ed., 2008, página 533.

<sup>252</sup> Véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2007* (recurso de casación 384/2004), que rechazó la legitimación de la esposa separada de un interno para reclamar contra determinados incumplimientos de la legislación penitenciaria; de *30 de septiembre de 2008* (recurso de casación 73/2006), en la que el Tribunal Supremo resolvió una impugnación hecha por un cónyuge, que continuaba la antes efectuada por el otro; el Tribunal no se pronunció terminantemente sobre la procedencia de esta atípica sustitución, limitándose a indicar que hubiera sido necesario examinar sobre si el condominio sobre el apartamento que les legitimaba excluía o no una actuación procesal separada; en apariencia, a este razonamiento parece subyacer una opinión contraria a la validez de esta sustitución; pero los términos de la sentencia no son demasiado concluyentes. Con mayor claridad, la *Sentencia de 6 de mayo de 2011* (recurso de casación 2684/2007) declaró inadmisble, por falta de legitimación, el recurso interpuesto por varias personas físicas que decían ser herederos del titular registral de la finca, circunstancia que no acreditaron. Y la *Sentencia de 24 de mayo de 2011* (recurso de casación 5927/2006) apreció la falta de legitimación en unas personas que se titulaban propietarios de unos inmuebles que habían sido vendidos en subasta judicial, siendo así que durante el procedimiento ejecutivo habían enajenado los inmuebles a su madre. La *Sentencia de 17 de diciembre de 2010* (recurso de casación 3721/2007) reconoció acertadamente la legitimación de un padre que recurrió la denegación del visado para su hijo menor de edad con fines de reagrupación familiar; pero en este caso se trataba de un claro supuesto de representación legal. También, las *SSTC 13/2001, de 29 de enero*, y *231/1988, de 2 de diciembre*, negaron legitimación a un esposo e hijo respecto de la supuesta discriminación racial sufrida por su esposa y madre, y a los familiares de un fallecido para defender su derecho a la intimidad.

<sup>253</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de octubre de 2007* (recurso de casación 340/2004), dictada en reclamación de responsabilidad patrimonial por daños causados a su sociedad.

actúa en beneficio de sus jugadores<sup>254</sup>; se rechaza, por tanto, la posibilidad de que cualquier persona pueda actuar a modo de gestor de negocios ajenos, como dice la jurisprudencia francesa<sup>255</sup>.

— Y la ha negado también a las personas que alegaban poseer algún tipo de representación pública o institucional, dirigida a velar por los intereses de los ciudadanos, como los parlamentarios<sup>256</sup> y los miembros de los grupos

---

<sup>254</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de octubre, 8 y 16 de noviembre de 2010* (recursos de casación 3951 y 4512 de 2007 y 1457/2006); *de 22 de junio de 2011* (recurso de casación 4502/2007); *de 7 de octubre de 2011* (recurso de casación 2342/2007); y *de 3 de noviembre de 2011* (recurso de casación 4186/2007), interpuestos por el Real Club Atlético de Madrid contra sanciones tributarias impuestas a sus jugadores: “El Atlético de Madrid carece de legitimación para pretender la nulidad de un acto administrativo con fundamentos en la sedicente indefensión causada con su adopción a terceras personas, en este caso, los jugadores”. Asimismo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2012* (recurso de casación 1333/2009): “Según reiterada jurisprudencia constitucional, el ejercicio de acciones en defensa de derechos fundamentales es personalísima, con contadas excepciones que no son del caso, por lo que no puede admitirse la alegación de la recurrente en cuanto a la supuesta vulneración del secreto de las comunicaciones de las personas cuyas llamadas fueron controladas por France Telecom”.

También falta el carácter propio del interés cuando la persona que interpone el recurso contencioso era distinta a la que formuló el recurso previo de reposición: *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 2012* (recurso de casación 1607/2010).

<sup>255</sup> La jurisprudencia del *Conseil d'État* francés, en esta línea, denegó a una madre la posibilidad de impugnar la negativa de dispensa al servicio nacional de su hijo mayor, alegando que era el sostén económico de la familia (C. E., 7 de febrero de 1986, *Ministre de la Défense c/ Nicolau*); y a un hijo, la expulsión del país de su padre (C. E., 21 de diciembre de 1966, *Guazava*). También, ha negado legitimación a los arquitectos y notarios para impugnar los actos en materia urbanística referidos a sus clientes (C. E., 17 de enero de 1990, *Trotel*), y a un colegio de arquitectos para impugnar la licencia de construcción de un silo, cuyo proyecto no había sido elaborado por un arquitecto (C. E., 8 de junio de 1990, *Conseil régional de l'ordre des architectes de Picardie*). En contraste, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2012* (recurso de casación 3781/2008) aceptó tener por legitimados a los administradores de un concurso de una sociedad para ejercer acciones en defensa de la masa, aunque luego la negara por causa de sus pretensiones contradictorias.

<sup>256</sup> Las *Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2003* (recurso contencioso 53/2000) y *de 11 de julio de 2003* (recurso de casación 15/2001) negaron la legitimación de parlamentarios estatales y autonómicos (en la segunda sentencia) para impugnar sendos decretos del Estado y de la comunidad autónoma de Cantabria sin tener un interés personal o propio en el asunto). También, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2011* (recurso de casación 902/2011) la negó a unos diputados del Parlamento de Andalucía para impugnar la negativa a tramitar una denuncia por corrupción formulada contra el Presidente de la comunidad autónoma en el asunto MATSA.

municipales<sup>257</sup>. En relación con los partidos políticos, sin embargo, su postura ha sido vacilante<sup>258</sup>.

---

Cuestión distinta es la legitimación de los grupos parlamentarios para accionar en defensa de los derechos de los diputados o senadores que los componen, legitimación que el Tribunal Constitucional ha admitido reiteradamente: vid. *SSTS 81/1991, de 22 de abril de 1991; 4/1992, de 13 de enero de 1992; 95/1994, de 21 de marzo de 1994; 41/1995, de 13 de febrero 1995; 118/1995, de 17 de julio de 1995; 177/2002, de 14 de octubre de 2002, y 361/2006, de 18 de diciembre de 2006.*

<sup>257</sup> Por ejemplo, en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2011* (recurso de casación 3012/2007). La legitimación representativa parece que sólo puede ser admitida cuando los miembros de una entidad apoderan formalmente a ésta para la defensa de sus intereses, no en los casos de representación política o institucional. Por ello, considero excesiva a todas luces la *STC 85/2008, de 28 de julio de 2008*, en la que se reconoció legitimación activa a un ayuntamiento para recurrir la vía de hecho en que había incurrido otro ayuntamiento al apresar en unos terrenos de pastos comunales las caballerías que normalmente aprehendían los vecinos del municipio recurrente; recurso que se dirigía a asegurar los intereses de determinados vecinos. Sin apoderamiento inequívoco (que casi nunca existe en los supuestos de representación política) ni siquiera un ayuntamiento puede actuar en nombre y beneficio de sus miembros.

<sup>258</sup> La *Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2005* (recurso contencioso-administrativo 22/2003), declaró inadmisble el recurso interpuesto por el partido "Familia y Vida", contra una modificación del Reglamento del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas. Con notable acierto, el Tribunal señaló, en un plano general, que "los partidos políticos constituyen instrumentos de participación política de los ciudadanos en el Estado democrático. [...] Esta naturaleza les atribuye una función política de carácter general que no es suficiente, sin embargo, para conferirles legitimación para la impugnación de cualquier disposición o acto administrativo que pueda tener efectos políticos, si no se aprecia una conexión específica con su actuación o funcionamiento. No es suficiente que exista una relación entre la disposición que pretende impugnarse y los fines de política general que puedan perseguir como asociaciones de participación política. Sostener la existencia en favor de los partidos de legitimación para impugnar cualquier disposición o acto administrativo por la relación existente entre los fines que aquéllos pueden perseguir según su ideología o programa de actuación y el sector político, social o económico sobre el que produce efectos aquella disposición o acto equivaldría a reconocerles una acción popular". En el mismo sentido, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de abril de 2004* (recurso contencioso-administrativo 34/2002); *de 30 de mayo de 2008* (recurso de unificación de doctrina 350/2005, interpuesto por el mismo partido político antes citado); y *de 20 de enero de 2009* (recurso de casación 1238/2006, interpuesto por Aralar contra los nuevos Estatutos de Caja Navarra).

Otros fallos, en cambio, han admitido la legitimación de los partidos políticos: véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2007* (recurso de casación 390/2002), en recurso interpuesto por Izquierda Unida contra resolución de la Junta de Extremadura sobre adjudicación de producciones audiovisuales; *de 9 de diciembre de 2008 y 23 de julio de 2009* (recursos contencioso-administrativo 29 y 35/2007), interpuestos por el partido Izquierda Republicana contra un decreto de enseñanzas mínimas en la Enseñanza Primaria y Secundaria, sobre la enseñanza de la religión; y *de 14 de junio de 2010* (recurso de casación 4871/2009), interpuesto por Convergencia Democrática de Cataluña contra la decisión de la Generalidad de realizar una campaña institucional de publicidad para celebrar sus mil días de gestión; en este caso, el partido recurrente invocaba un interés legítimo, consistente en que la campaña afectaría negativamente a su posición frente a los electores.



## 2. La excepción de los intereses concurrentes

Esta exigencia de personalización singular del interés sólo quiebra en el caso de los intereses concurrentes. Con esta denominación —convencional— pretendo aludir a los supuestos en los que una persona, al plantear un recurso contencioso-administrativo, defiende intereses propios, pero, al tiempo o de forma indivisible, defiende también, de modo directo o indirecto, intereses de los que son titulares otras personas (como sucede en los ejemplos que luego citaré). No me refiero, aquí, a la arraigada práctica de utilizar como motivos de impugnación, en un proceso, los vicios formales del procedimiento que hayan podido causar indefensión a personas distintas del recurrente<sup>259</sup>, sino a la defensa de los intereses de éstos formulando en la demanda pretensiones en su favor.

De forma intuitiva, esta cuestión parece que debería ser resuelta en sentido afirmativo de la legitimación del recurrente. Pero el tema ofrece matices que deben considerarse: por ejemplo, que los demás cotitulares del interés pueden no tener interés en el planteamiento del litigio o, más aún, tener un deseo positivo de que el litigio no se plantee; y ello porque el acto o disposición recurridos, aun conteniendo factores lesivos para sus intereses, les ofrecen un balance de conjunto suficientemente satisfactorio; o porque no desean recurrir para no enturbiar el resto de sus relaciones con la Administración; o porque rechazan el riesgo de que se dicte, tras una sentencia anulatoria, un nuevo acto o disposición más desfavorable, en conjunto, a sus intereses que el anulado; o por cualquier otra causa. La cuestión se

---

<sup>259</sup> Sobre este punto, la jurisprudencia sigue una línea vacilante. En algunos casos, los tribunales rechazan estas alegaciones (véase, por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2011*, recurso de casación 2377/2008, que desestimó un motivo de impugnación por falta de legitimación de la parte demandante para alegar la nulidad del procedimiento administrativo de clasificación de vías pecuarias por no haberse emplazado en el mismo a los propietarios de las fincas afectadas). Pero en otros muchos se parte de la errónea idea de que, franqueado el acceso al proceso, el recurrente puede alegar cualesquiera vicios del acto recurrido.

plantea por causa de la eficacia *erga omnes* de las sentencias estimatorias de anulación (artículo 72 de la LJ), que puede determinar el que una persona se vea objetivamente afectada por un fallo que teóricamente defiende sus intereses, pero que subjetivamente le perjudica.

Una primera solución para esta dificultad es de obligada práctica: estos interesados deben ser emplazados en el proceso, como ordena el artículo 49 de la LJ. Pero la comparecencia en los autos no resulta suficiente, por la distorsión que puede suponer en la posición procesal que se asume: los titulares de los demás intereses pueden tener un positivo interés en que el recurso no se plantee; pero si se personan en el proceso, se ven obligados a defender un acto o disposición justamente en aquellos aspectos de su contenido que claramente lesionan los intereses de que son titulares, lo que podría privarles de legitimación pasiva. Y, más aún, tampoco podrían comparecer en el proceso en defensa (parcial) de las tesis que propugna el primer recurrente, porque habrían de hacerlo en posición de demandados<sup>260</sup>, lo que les impediría postular la anulación del acto. En estas condiciones, el resultado del proceso podría ser completamente atípico desde la perspectiva de la defensa de los intereses de quien no interpuso el recurso, pues está fuera de las potestades del Tribunal la emisión de un fallo anulatorio con eficacia meramente *inter partes*.

---

<sup>260</sup> La LJ, como es bien sabido, no prevé ni admite la comparecencia como coadyuvantes del demandante, ni tampoco fórmula alguna de adhesión al recurso: lo recuerda muy concisamente, entre otras muchas, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de abril de 2008* (recurso de casación 1343/2004), diciendo que “no hay, pues, ninguna duda de que el Sr. XXX está comparecido en este proceso en calidad de demandado, de forma que esa postura procesal ni le permite atacar el acto administrativo impugnado (porque el artículo 31.1 de la Ley Jurisdiccional atribuye sólo al demandante la titularidad de la pretensión anulatoria o de plena jurisdicción) ni le legitima para impugnar en casación una sentencia desestimatoria, pues, si pudiera hacerlo, estaría actuando como demandante sin haber impugnado en plazo el acto administrativo. En consecuencia, el Sr. XXX ha equivocado su postura procesal compareciendo como demandado cuando en realidad quería recurrir el acto administrativo como demandante, para lo cual hubiera sido necesario que hubiera impugnado en plazo y en recurso independiente el deslinde de que se trata”.

La participación en el proceso mediante el emplazamiento no resuelve todo. Resulta necesario preguntarse también por el alcance de la legitimación del recurrente; es decir, si el hecho de hallarse defendiendo intereses ajenos puede incidir negativamente sobre su legitimación individual para defender su interés propio.

Dada la inabarcable variedad de combinaciones de interés que pueden darse en la práctica, esta cuestión no puede solventarse con una receta única y simple. En tales casos, es obligado que el juez contencioso lleve a cabo una ponderación de los intereses en presencia para decidir en cada caso en qué medida el recurrente individual puede, alegando su interés propio, asumir mediatamente la defensa de intereses que no son exclusivos del mismo o, sencillamente, que le son ajenos; en esta ponderación ha de medirse la entidad y relevancia individual del interés propio alegado, que no debe ser una mera cobertura formal para la defensa de intereses primordialmente ajenos, y que, además, debe ser suficiente para justificar que la sentencia que se dicte pueda afectar los intereses de quienes decidieron no interponer el recurso.

Esta problemática se plantea en dos supuestos principales.

— En primer lugar, el caso de los recurrentes miembros de comunidades de bienes o figuras económicamente similares. En estos supuestos, el comunero o socio debe entenderse legitimado para impugnar un acto dirigido contra la comunidad, en aplicación de la regla que permite a cualquiera de ellos realizar cualquier acto en beneficio de éstas, y por la razón de que el acto afecta directamente sus

intereses, no existiendo una personalidad jurídica real interpuesta<sup>261</sup>.

— Y, en segundo lugar, los casos de cotitularidad de intereses sobre un mismo objeto, que son frecuentes en los supuestos de actos administrativos de carácter real; intereses que pueden ser de sentido coincidente, pero también opuesto, como sucede, p. ej., en la declaración de ruina de un inmueble, en la que pueden concurrir los intereses del propietario, del arrendatario, del precarista o incluso del ocupante de hecho.

Si atendemos al tenor general de la jurisprudencia española, cabrían pocas dudas de que se consideraría legitimada a cualquiera de estas personas. Pero quizá debiera tenerse en consideración, frente a esta actitud generosa, el hecho significativo de que la jurisprudencia francesa ha restringido la legitimación, en casos idénticos, al titular de la propiedad o al de un derecho de arrendamiento, excluyendo de la

---

<sup>261</sup> Así lo ha declarado la jurisprudencia, recordando que, de acuerdo con el artículo 394 del Código Civil, “cualquiera de los partícipes puede actuar en juicio cuando lo haga en beneficio de la comunidad y sin oposición de los restantes”: *Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2005* (recurso de casación 161/2002), *de 11 de julio de 2006* (recurso de casación 410/2004), *de 13 de marzo de 2007* (recurso de casación 7406/2004), *de 13 de mayo de 2008* (recurso de casación 1827/2006) y *de 23 de julio de 2008* (recurso de casación 1826/2006); en algún caso, sin embargo, no ha mantenido este criterio (*Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2007*, recurso de casación 583/2005). Igualmente, en relación con los miembros de la sociedad de gananciales, y con cita del artículo 1385 del Código Civil, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de julio de 2009* (recurso de casación 7441/2005); y, en relación con las sociedades que tributan en régimen de transparencia fiscal, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de enero de 2008* (recurso de casación para la unificación de doctrina 266/2003); *de 15 de enero de 2009* (recurso de casación 2236/2006); *de 27 de octubre de 2011* (recurso de casación 6131/2008); *de 22 de diciembre de 2011* (recurso de casación 460/2009); *de 12 de enero de 2012* (recurso de casación 4866/2009); *de 8 y 22 de marzo de 2012* (recursos de casación 6772/2009 y 2658/2008); *de 19 de abril de 2012* (recurso por error judicial 7/2011); y *de 14 y 21 de mayo de 2012* (recursos de casación 4638/2009 y 664/2010).

misma a los restantes titulares de intereses sobre el edificio<sup>262</sup>.

## **B) Carácter individualizado**

La mayoría de los actos administrativos tienen como destinatario a una única persona física o jurídica, por lo que el interés que pueden ocasionar en orden a su impugnación, si el acto es lesivo, se encuentra perfectamente individualizado. Pero no son infrecuentes los casos en los que una actuación administrativa puede afectar simultáneamente a un conjunto de personas que comparten una cierta cualidad o condición y que, por tanto, constituyen una colectividad; generando un interés legítimo llamado, por ello, colectivo.

La aparición de una pluralidad de personas en la zona de impacto de la actuación administrativa puede revestir modalidades múltiples, que dan lugar a otros tantos problemas de legitimación. De entrada, el colectivo de personas a las que afecta un acto o disposición administrativa puede hallarse organizado o institucionalizado bajo una concreta personificación jurídica (por ejemplo, en un colegio profesional), o no. Y, en este segundo caso (dejo a un lado el primero para no complicar en exceso la exposición), las posibles modalidades de impacto son muy diversas. Simplificando la tipología, el acto o disposición

- puede estar dirigido a miembros concretos y determinados del colectivo en su condición de tales, pero con un contenido que podría también referirse (o afectar) a todos

---

<sup>262</sup> Así, en C. E., 4 de julio de 1958, *Société des Établissements Thibout*, y C. E., 26 de abril de 1965, *Époux Chereau*; pero ha negado legitimación, en este supuesto, a los nudos propietarios (C. E., 11 de julio de 1947, *Consorts Berger*) y a los restantes ocupantes del inmueble (C. E., 20 de marzo de 1935, *Tassel*). En una línea similar, y en relación con las operaciones de ordenación rural, el *Conseil d'État* ha reconocido legitimación al propietario, pero no a los arrendatarios (C. E., 1 de junio de 1962, *Meule*, y C. E., 4 de junio de 1965, *Laudy*): Auby/Drage, *op. cit.*, página 205.

los restantes o a parte de los mismos; supongamos, por ejemplo, que un ayuntamiento sanciona a dos comerciantes de una zona por exhibir publicidad de su local en la vía pública; indirectamente, esta sanción afecta a todos los restantes que realicen el mismo tipo de publicidad, en cuanto que condiciona su conducta;

— puede estar dirigido simultáneamente a todos los miembros del colectivo, bien mediante actos individuales, bien mediante la emisión de una norma (por ejemplo, con la aprobación de una ordenanza municipal que prohíba la publicidad antedicha); o bien,

— puede tratarse de un acto dirigido a la organización o ente jurídico distinto de sus miembros, pero cuyo efecto repercute de modo inmediato en todos y cada uno de éstos; por ejemplo, cuando un ayuntamiento impone una sanción a una comunidad de propietarios, sanción a cuyo abono todos los propietarios deberán contribuir.

Y cada uno de estos supuestos genera otros tantos interrogantes en materia de legitimación. Sin ánimo de exhaustividad,

— ¿pueden los comerciantes del ejemplo que no hayan sido sancionados impugnar las sanciones impuestas a sus dos compañeros?; ¿y pueden hacerlo si los sancionados no interponen recurso?; si los comerciantes pertenecen a una organización, ¿puede ésta recurrir las sanciones impuestas a sus miembros?;

— en el segundo supuesto citado, ¿puede un miembro del colectivo, aisladamente, impugnar la norma que prohíba la publicidad mencionada?; ¿o dicha impugnación ha de

efectuarse sólo por la organización a la que pertenezcan (si existe)?;

— en el tercer caso, ¿puede cada uno de los miembros de la comunidad de propietarios recurrir la sanción impuesta a la comunidad, o sólo estará legitimada esta última para hacerlo?.

El examen detallado de todas estas cuestiones debe hacerse al hilo del estudio de los intereses colectivos como factor de legitimación, en el capítulo siguiente de esta tesis. En este momento, considero que debo centrarme exclusivamente en algunas cuestiones de orden general.

a) En primer lugar, es necesario llamar la atención sobre un problema previo, cual es la dificultad de la distinción, tanto teórica como práctica, entre intereses individuales y colectivos. Sin perjuicio de volver más adelante sobre este punto en el plano teórico, es evidente que la frontera abstracta entre lo individual y lo colectivo es sumamente difusa: de una parte, porque no es fácil distinguir un interés meramente plural de un interés colectivo (el interés que tienen tres empresas titulares de instalaciones industriales que reciben simultáneamente una sanción por los mismos vertidos ilegales a cauces públicos, es individual o colectivo?); y, de otra, porque la esencia misma del interés colectivo es puramente convencional, como advertí en el capítulo anterior.

Pero la dificultad de distinción es mucho más aguda en la práctica, porque las actuaciones de la Administración, aun cuando sus destinatarios sean personas individuales, pueden tener fácilmente repercusión en otras. Aunque la Administración no tenga un grado estricto de sujeción a sus precedentes, dictar un acto administrativo supone hacer una declaración de Derecho cuyos efectos son potencialmente expansivos a todas las personas que se encuentren en

una situación idéntica o equivalente a la del destinatario del acto, como se ha visto en alguno de los ejemplos antes citados. Y, en estos casos, el ciudadano que impugna el acto que va dirigido a él exclusivamente está defendiendo, desde luego, su interés legítimo, pero al tiempo se erige, lo pretenda o no, en defensor de las restantes personas que se encuentran en la misma situación, aunque la Administración no se haya dirigido aún a ellas, ejercitando *de facto* un interés colectivo; y lo hace con independencia de que el sector de actividad que ha dado lugar a la actuación administrativa se encuentre organizado, o no, en una entidad representativa. En la realidad, los intereses individuales y colectivos aparecen superpuestos e imbricados en múltiples ocasiones.

b) En segundo lugar, está la cuestión de si el interés legítimo de que habla el artículo 19.1.a) de la LJ ha de ser necesariamente individual o individualizado; dicho a la inversa, si puede ser tanto individual como colectivo (o no); o, expresado de otra forma, si el miembro individual de un colectivo (organizado o no), está legitimado para recurrir un acto que le afecta (tanto directa como indirectamente, por no ser su destinatario) y defender así su interés individual, pero haciéndose portador de los intereses de los restantes afectados.

La cuestión no es impertinente, ya que la LJ no la responde con la claridad debida. Más aún, del texto de las letras a) y b) del artículo 19.1 podría extraerse la conclusión que (i) si la defensa de los intereses colectivos se atribuye a "las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18", (ii) las personas físicas y las (restantes) jurídicas no deberían estar legitimadas para la impugnación de los actos que lesionen dichos intereses colectivos.



Esta conclusión suscita rechazo, de entrada: no sólo por el arraigo que ha adquirido en la cultura jurídica española la directriz constitucional de generosidad en materia de legitimación, sino porque asumirla supondría negar la desprotección judicial de todos los intereses colectivos que carecen de un ente exponencial o representativo, como puede suceder en el segundo de los ejemplos mencionados hace un momento. Pero, si esta idea ha de desecharse, ¿ha de concluirse que las personas físicas y jurídicas pueden esgrimir válidamente intereses colectivos como título de legitimación?; y, en tal caso, ¿no se deduciría de ello que la letra b) del artículo 19.1 es perfectamente superflua?

c) Todos los supuestos de este fenómeno de imbricación no pueden recibir una única respuesta. Sin perjuicio de abordar la cuestión con mayor detalle en el capítulo siguiente, cabe ahora apuntar ahora unos criterios generales.

- \* Como regla general, el interés legítimo de que habla el artículo 19.1.a) ha de entenderse como un interés individualizado. Sin perjuicio de las excepciones que se expondrán, una persona individual, física o jurídica, está legitimada sólo para defender sus intereses individuales. La defensa pura y simple de un interés colectivo debe corresponder en principio sólo a las entidades de la letra b) del propio precepto legal.
- \* Ello no obsta a que el afectado directamente por un acto que, además de lesionar su interés individual, afecta también inmediatamente a intereses colectivos, esté legitimado para impugnarlo. El que, en tal caso, se encuentre defendiendo intereses colectivos es un dato de hecho que no puede perjudicar su legitimación.

Este criterio, sin embargo, deja sin resolver el problema real de la participación en el litigio de los demás miembros del colectivo que

mantengan una postura igualmente crítica hacia el criterio que se sostiene en el acto administrativo. Por razones muy diversas (solidarias, o de desconfianza en la capacidad de defensa del destinatario del acto), los restantes miembros de un colectivo desearían participar en el proceso para reforzar la postura del mismo. Pero, como ya señalé antes, la LJ no permite esta intervención adhesiva; ni tampoco resolvería el problema reconocerles legitimación para impugnar autónomamente dicho acto (lo que sería seguramente objeto de discusión), porque el proceso incoado por el destinatario del acto se resolvería primero.

- \* El miembro de una colectividad cuyos intereses comunes son afectados por un acto individual (del que no es el destinatario inmediato) sólo está legitimado para recurrirlo cuando el mismo produzca una afección inmediata (individual) a sus intereses (p. ej., porque tenga carteles en la calle o se dispusiera a ponerlos), pero no en defensa de los intereses genéricos de la colectividad (si no tiene ni piensa tener carteles, pero cree que su prohibición disminuye las posibilidades de acción comercial).

## **C) Carácter privado**

### **1. Exclusión de los intereses públicos**

Los intereses legítimos que habilitan a una persona privada para impugnar una actuación administrativa no pueden tener, con las excepciones que luego señalaré, carácter público: entendiendo por tales no sólo el ámbito de competencias administrativas (en el sentido puramente formal del término) y, genéricamente, los intereses generales pertenecientes a los sectores de la vida social y económica que se encuentran confiados su responsabilidad y sobre los que ostentan competencias (por ejemplo, la sanidad o los transportes),

sino también los propios de un ente administrativo en cuanto persona jurídica (por ejemplo, los de carácter patrimonial)<sup>263</sup>. La defensa de estos intereses corresponde en exclusiva a las personas administrativas, y sólo ellas se encuentran legitimadas para ejercer las acciones correspondientes.

## 2. Excepciones

a) Una primera excepción al carácter necesariamente privado de los intereses que están legitimados para defender las personas privadas consiste en la llamada “*acción vecinal*”, regulada en el artículo 68 de la LRBRL, precepto que confirma indirectamente la regla de inviabilidad de la defensa de intereses no privados, dado el carácter excepcional que revisten los supuestos de sustitución procesal de la Administración, limitados, en nuestro ordenamiento, a esta singular acción. La referencia singularizada que se hace a ella en el artículo 19.3 de la LJ parece excluir *a sensu contrario* que dicha posibilidad sea ejercida respecto de las acciones que pudieran emprender entes públicos de otra naturaleza (excepcionando los supuestos de sustitución procesal).

Por razones sistemáticas, no obstante, trataré de este específico supuesto de legitimación en el capítulo VII de esta tesis.

b) La segunda excepción está constituida por los supuestos singulares de “*acción popular*” o “*pública*” reconocida por diversas leyes de nuestro ordenamiento. Es necesario aludir ahora a la misma (volveré

---

<sup>263</sup> Es necesario recordar que los intereses propios de un ente administrativo, considerado como persona jurídica dotada de un patrimonio (por ejemplo, los que tiene en la conservación de sus bienes), no pueden calificarse, obviamente, de intereses privados, como en alguna ocasión se hace para distinguirlos de los que ostenta sobre sus competencias, por ejemplo. Son, sin duda, intereses de naturaleza pública por razón de su titular; pero ello no impide calificarlos, al tiempo, como auténticos intereses legítimos de los mencionados en la letra a) del artículo 19.1, a cuyo amparo han de defenderlos. Los restantes intereses de los que es titular el ente público han de ser defendidos en base al título legitimador establecido en las letras c), d), e) y g) del mismo artículo y apartado.

sobre ella también en el capítulo VII) para matizar que, en mi opinión, este concreto régimen no puede calificarse de inexigibilidad o ausencia de legitimación, como suele hacerse. El primero y más conocido supuesto de acción popular, la existente en materia urbanística, se define como la que puede ejercerse ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa *para defender “la observancia de la presente Ley y de los Planes de ordenación urbana”*; quien la ejerza, pues, debe hacerlo con esta precisa finalidad y no con otra motivación. Se trata de un interés típicamente público, con la peculiaridad de que su defensa se atribuye indistintamente a todos los ciudadanos. Por este motivo, quien ejerce la acción no puede formular en el proceso pretensiones de reconocimiento de una situación jurídica individualizada de que es titular (lo dicho no es óbice para que pueda ser titular, al tiempo, de un interés legítimo personal).

### **3. Los inexistentes intereses difusos**

Resta por hacer alusión al concepto de los llamados *“intereses difusos”*, a los que ya me he referido en el anterior capítulo y a los que suele identificarse como una categoría diversa de la de *“intereses colectivos”* y de la de *“intereses legítimos (individuales)”*.

Ya avancé mi posición sobre este peculiar concepto. Los llamados intereses difusos, sencillamente, no existen ni son admisibles en nuestro ordenamiento: al menos, como un concepto jurídico. Este es un hecho palmario que hace injustificable, a mi juicio, que el concepto continúe utilizándose por las leyes y por la doctrina. Tal continuidad sólo puede explicarse como un vano tributo a la novedad que en su día supuso: un tributo inútil, porque se presta a una moda periclitada que la propia legislación se ha encargado de desmentir; o de traicionar, al decir de sus partidarios.

La cuestión es muy sencilla. En su configuración original, y como ya dijimos, los intereses difusos pretendían ser una modalidad atípica, lingüísticamente disimulada, de la acción popular. Lo que se pretendía con esta noción era abrir a todos los ciudadanos la posibilidad de exigir a los miembros del Poder Judicial (no ya a las Administraciones, cuyo carácter progresista se veía como una aspiración inútil) la plasmación concreta del contenido de los derechos económicos y sociales que nuestra Constitución enumera en el Capítulo III del Título I. Pero la cobertura de una nueva envoltura lingüística no podía engañar más que a los que de antemano compartían el proyecto, porque los llamados intereses difusos son, en realidad, puros y simples intereses públicos, cuya consecución y tutela corresponde a cada una de las Administraciones dentro del ámbito de sus respectivas competencias, no a los órganos judiciales; ni tampoco a cada uno de los ciudadanos, que en un Estado democrático deben luchar por tales derechos mediante los mecanismos de elección de representantes.

Esta evidencia explica que el amplísimo artículo 19 de la LJ omitiera toda alusión a los intereses difusos, y explica también que la legislación que optó por acogerlos nominalmente *los transformara, sencillamente, en intereses colectivos*; en intereses, por tanto, no ejercitables individualmente por cualquier ciudadano, sino sólo por entidades asociativas constituidas *ad hoc*.

Así sucedió en los dos campos favoritos de los partidarios del concepto, el derecho del consumo y del medio ambiente. En el primero, el artículo 37 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, operó de manera burda esta transformación, al otorgar a las asociaciones de esta naturaleza el derecho a “representar, como asociación de consumidores y usuarios, a sus asociados y ejercer las

correspondientes acciones en defensa de los mismos, de la asociación o de los intereses generales, *colectivos o difusos*, de los consumidores y usuarios”. Aparte de la discutible identificación conceptual entre intereses colectivos y difusos, resulta evidente que estos últimos sólo pueden ser ejercitados por dichas asociaciones; justamente como los previstos en la letra b) del artículo 19.1, por lo que sólo pueden ser calificados como auténticos intereses colectivos<sup>264</sup>.

Con mayor explicitud se expresó, en la materia de medio ambiente, la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente. Esta norma prescinde ya del subterfugio terminológico de los intereses difusos y emplea con toda franqueza lo que dicho concepto encubría, una “acción popular”: es el rótulo del artículo 22, el cual, sin embargo, no establece tal cosa, ya que dicha acción *sólo* podrá ser ejercitada por “cualesquiera personas jurídicas sin ánimo de lucro” que, además, cumplan los requisitos que establece el artículo 23. En otros términos, un interés colectivo sólo defendible, como prevé el artículo 19.1.b), por entidades corporativas.

Y fuera del ámbito del Derecho Administrativo y de su proceso ocurre exactamente lo mismo. La LEC utiliza la noción de intereses difusos en diversos artículos. Todos ellos, sin embargo, constituyen meras aplicaciones de la previsión contenida en el artículo 6.1, 8.<sup>a</sup>, cuyo texto se explica por sí solo, al decir que podrán ser parte en los procesos civiles “*las entidades habilitadas conforme a la normativa comunitaria europea para el ejercicio de la acción de cesación en defensa de los intereses colectivos y de los intereses difusos* de los

---

<sup>264</sup> Y no sólo eso, ya que las asociaciones a las que se legitima para la defensa de esos “*intereses difusos*” no son todas, sino únicamente las que reúnan los exigentes requisitos formales establecidos en el artículo 23 del mismo texto legal; ya que las restantes asociaciones “sólo podrán representar los intereses de sus asociados o de la asociación, pero no los intereses generales, colectivos o difusos, de los consumidores” (artículo 24.1, párrafo segundo). A ello me referiré, con más detalle, en el capítulo siguiente.

consumidores y usuarios”. Y con mayor claridad se expresa aún su artículo 11, relativo a la *“Legitimación para la defensa de derechos e intereses de consumidores y usuarios”*: en sus apartados 2 y 3 distingue los supuestos en los que el hecho dañoso afecte a un grupo de consumidores o usuarios cuyos componentes estén perfectamente determinados o sean fácilmente determinables (apartado 2), de aquellos otros en que los afectados sean una pluralidad de consumidores o usuarios indeterminada o de difícil determinación (apartado 3). En el primer caso se legitima “a las entidades legalmente constituidas que tengan por objeto la defensa o protección de éstos, así como a los propios grupos de afectados”; y, en el segundo, “exclusivamente a las asociaciones de consumidores y usuarios que, conforme a la Ley, sean representativas”. Exactamente, pues, la misma transformación de los hipotéticos intereses difusos en colectivos que realizó la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, y exactamente la misma restricción de la legitimación a entidades concretas, portadoras de intereses colectivos.

Aparte de que ninguno de estos preceptos se preocupa de distinguir uno y otro tipo de intereses (porque lo que se pretendió fue vaciar de contenido al segundo tipo, equiparándolos a los intereses colectivos), lo que resulta notorio es que los supuestos intereses difusos sólo pueden ser invocados judicialmente por unas concretas entidades, no por cualquier ciudadano; y eso, permítaseme la expresión, no tiene nada de interés difuso, sino de interés concreto cuya defensa se reserva a un corto número de sujetos de Derecho.

#### **D) Legitimidad del interés**

En el capítulo anterior recordé la aguda crítica que uno de los más reconocidos comentaristas de la LJ —el profesor *GONZÁLEZ PÉREZ*— hizo en su momento a la sustitución que ésta realizó del término

“directo” por “legítimo”. Como allí señalé, comparto plenamente esta crítica; no puedo decir lo mismo, en cambio, de la conclusión a que llega, consistente en que el adjetivo “legítimo” “sobra” por completo. Modestamente, debo discrepar de esta conclusión. De una parte, la clásica regla interpretativa del *legislador útil* impediría interpretar la modificación del artículo 19.1.a) LJ como un *flatus vocis* carente de todo sentido y utilidad; si el legislador quiso sustituir el término “directo” por el de “legítimo”, es obligado suponer que lo hizo con la finalidad de asignarle un sentido determinado. El problema es que tal sentido no ha sido identificado de modo concreto<sup>265</sup>. Y creo que esta identificación es posible y necesaria; y que la referencia al carácter “legítimo” del interés puede y debe entenderse como alusiva a un requisito de fondo del mismo (no necesariamente de finalidad ampliatoria).

### **1. La ilegalidad de las situaciones objeto de defensa procesal**

La exigencia de legitimidad del interés supone, en primer lugar, la negación de eficacia legitimadora a las situaciones de base que sean contrarias al ordenamiento jurídico, o incompatibles u opuestas a los valores y directivas constitucionales; nadie debe poder recurrir una actuación administrativa, en suma, para defender el mantenimiento de una situación ilegítima.

Pero es imprescindible advertir que este requisito negativo debe aplicarse con extrema prudencia y ponderación.

---

<sup>265</sup> Como también indiqué, es más que dudoso que se tuviera conciencia cabal del significado de término “legítimo”. En la doctrina no hay otra cosa que una crítica al carácter “directo” del interés, y una propuesta de sustitución de este vocablo por el de “legítimo” con la exclusiva finalidad de ampliar la legitimación. Y en la jurisprudencia (sobre todo, en la constitucional) se sigue el mismo razonamiento: se afirma que la Constitución quiso cambiar el adjetivo “directo” por el de “legítimo”, y acto seguido, sin apuntar lo que éste signifique, se enuncia la directriz de interpretación amplia de la legitimación.



a) En los supuestos de ilegalidad de la situación que constituye la base del interés, su empleo debe quedar limitado a los casos de patente y grave ilegalidad de la misma. Es claro, por ejemplo, que no debe reconocerse legitimación para impugnar la licencia concedida a un establecimiento al titular de otro que carece de la misma y que funciona ilegalmente; pero no lo es tanto (o no lo es en absoluto) cuando el debate procesal verse justamente sobre la legalidad de la situación de base que se invoca como interés legitimador: así, por ejemplo, en toda impugnación de sanciones. Ni tampoco sería exigible que el recurrente disponga de un historial perfecta y absolutamente limpio en todas las vertientes de su actividad: el que una empresa haya sido sancionada con carácter firme por una Administración no debe excluir la posibilidad de que recurra la denegación de una licencia por parte de esa misma Administración referida a su misma actividad.

b) La misma advertencia debe hacerse —con mayor énfasis aún, si cabe— en los supuestos en los que la situación que el recurrente pretende defender puede hallarse en contradicción con los valores y directivas constitucionales, conceptos laxos en cuya concreción resulta inevitable el empleo de criterios y prejuicios ideológicos, de los que la labor jurisdiccional debe hallarse exenta en la mayor medida posible. La contradicción con estos valores y directivas sólo parece que pueda aplicarse cuando unos y otras sean de suficiente relevancia y explicitud, y cuando la contradicción posea la debida gravedad; por ejemplo, la impugnación del nombramiento de un funcionario de color por una imaginaria Asociación para la Defensa de la Pureza Racial; por el contrario, sería notoriamente excesivo negar la legitimación de una empresa que impugna la denegación de una autorización de vertidos en base al argumento de que su pretensión de fondo contradice el derecho constitucional a un medio ambiente adecuado.

En la misma línea, la aplicación de valores y directivas como elementos de contraste de la posición legitimadora debe quedar reducido, como se ha indicado, a los de rango constitucional: no puede hacerse extensiva a los valores establecidos en las leyes y reglamentos (cuyo rango les hace inhábiles para enervar el ejercicio de un derecho constitucional como es el consagrado en el artículo 24.1), ni menos aún a los deducidos por abstracción de una suerte de sentido o finalidad genérica de las normas, en los que los riesgos de arbitrariedad son prácticamente infinitos. Buena prueba de ello es el uso que se hace de este requisito en la única Sentencia que lo ha empleado francamente, la ya antigua de 23 de enero de 1967. El fundamento inicial de la sentencia es intachable ("El interés, además de directo, debe ser legítimo, requisito que es fundamental en el recurso contencioso-administrativo, donde se trata de dispensar una protección jurídica que no cabría impetrar con fundamento antijurídico"), aunque después su aplicación al caso concreto pueda juzgarse hoy discutible, al calificar como ilegítimo el interés de que no se establezcan nuevas industrias<sup>266</sup>. Sin desconocer en modo alguno la relevancia que el objetivo del desarrollo industrial podía tener en los años sesenta (que puedo adivinar fácilmente, aunque no los haya vivido), negar la legitimación mediante la apelación a una hipotética directriz u orientación general del ordenamiento económico no parece de recibo; de ahí a la inmunidad jurisdiccional de cualesquiera actuaciones públicas mediante la simple invocación de una indefinida *raison d'Etat* no hay más que un paso.

---

<sup>266</sup> "Y, en este sentido, si el interés en que no se establezcan nuevas industrias es comprensible en el ámbito de la competencia comercial, no puede con carácter general legitimarse si pugna contra lo que el Derecho constituido preceptúa en orden a la promoción y desarrollo de la industria".

## 2. El problema de las situaciones éticamente reprochables

Más discutible aún es la posibilidad de rechazo de la legitimidad del interés en base a calificaciones éticas o de moral social (lo que antiguamente se conocía como “orden público y buenas costumbres”). La cuestión se suscitó en Francia, hace casi un siglo, a propósito de una célebre decisión del Consejo de Estado, de 28 de febrero de 1919, *Dames Dole et Laurent*. En el caso allí juzgado, dos mujeres impugnaron una resolución prefectoral del puerto militar de Toulon que prohibió a los establecimientos de bebidas admitir a prostitutas, y a éstas circular fuera de una zona reservada; todo ello invocando razones de seguridad militar y de lucha contra el espionaje (la decisión se dictó, no se olvide, durante la primera guerra mundial). La legitimación de las recurrentes (que se identificaron sin sutilezas como “filles galantes”) fue tácitamente admitida por el Consejo que, no obstante, desestimó el recurso en cuanto al fondo, considerando que la autoridad militar había actuado dentro de sus atribuciones en tiempo de guerra.

El *arrêt* fue objeto de una severa crítica por Maurice Hauriou<sup>267</sup>, que planteó la cuestión con absoluta claridad:

“La primera cuestión a plantearse es saber si las recurrentes tenían un interés legítimo a demandar la anulación de la decisión; tenían un interés, ciertamente, ¿pero era legítimo este interés? Nos parece que no era legítimo porque no era honesto y porque la construcción jurídica no está al servicio de intereses que son en sí mismos deshonestos. Recordemos que las recurrentes se califican a sí mismas, en su demanda, como *filles galantes*; en consecuencia, el interés que alegan es el interés de las *filles galantes* y, en consecuencia, *turpitudinem suam allegans*. [...] Afirman en su demanda, que la libertad de prostitución (*galanterie*,

---

<sup>267</sup> Su comentario se encuentra recogido en su obra recopilatoria «*Notes d'arrêts sur décisions du Conseil d'État et du Tribunal de Conflits publiées au Recueil Sirey de 1892 à 1928*», Bordeaux, Imprimerie Cadoret, 1929, I, páginas 63 a 70. El texto del *arrêt* y un comentario al mismo puede encontrarse hoy en Long/Weil/Braibant/Delvolvé/Genevois, «*Les grands arrêts...*», cit., páginas 214-216 (que no hacen apenas referencia al tema que nos ocupa).

en el original) es una consecuencia legítima y, por así decir, una rama de la libertad individual. ¿Por qué el Consejo de Estado no ha visto esta cuestión ni la ha tratado como merece? Porque no ha comprendido, en una palabra, que la prostitución no es el ejercicio legítimo de un derecho ni de una libertad individual, sino una actividad reprensible que, si no está formalmente castigado, es por pura tolerancia”.

Dejemos a un lado el lenguaje del decano de Burdeos y la ideología que le subyace<sup>268</sup>, contextualizándolo en la época en que se produjo; el tema que plantea, en términos abstractos, es perfectamente actual, y debe valorarse desde una óptica negativa. La ilegitimidad de un interés no puede valorarse en ningún caso por su contradicción con valores sociales o éticos que no gocen de una aceptación absolutamente mayoritaria; valores que, en nuestra permisiva sociedad, son muy escasos, pero que existen, por más que sean cambiantes, como lo acredita la doctrina del *Conseil d'État*, que ha inadmitido recursos en diversas ocasiones basándose, justamente, en la ilegitimidad de la situación invocada como título legitimador; a veces, por razones que hoy conservan actualidad; en otros casos, por motivos que casi nadie consideraría hoy ilegítimos<sup>269</sup>.

---

<sup>268</sup> Desde la perspectiva de las convicciones sociales hoy vigentes, el resto del comentario constituye un enérgico alegato de moral tradicional del más rancio corte que, podría decirse, no tiene desperdicio. Pero como no es esa la cuestión que me ocupa, lo omito piadosamente.

<sup>269</sup> Así, y respecto de los primeros casos, en los *arrêts* C. E., 28 de octubre de 1935, *Époux Fleur Santucci*; C. E., 14 de enero de 1938, *Compagnie Générale de la Grande Pêche*; C. E., 23 de marzo de 1949, *Dame Proselkova*; C. E., 11 de julio de 1956, *Carpentier*; cit. por Auby/Drago, *op. cit.*, páginas 229-230, que, como Hauriou, fundamenta esta doctrina en el principio *allegans propriam turpitudinem non auditur*. Chapus, René, *op. cit.*, páginas 431 y 432, recuerda también los más recientes *arrêts* C. E., 14 de abril de 1961, *Virel* (en el que se denegó la legitimación a un solicitante de indemnización de daños y perjuicios cuya causa última se hallaba en un delito cometido por el recurrente); C. E. Sect., 27 de febrero de 1985, *SA Grands travaux et constructions immobilières* (recurso del ocupante, sin título alguno, de un hotel, contra la licencia de construcción autorizando su transformación en apartamentos) y C. E., 22 de septiembre de 1993, *Université de Nancy II* (recurso interpuesto por un profesor, que deliberada y sistemáticamente calificaba a los alumnos sin atención alguna a sus méritos, contra la decisión de la autoridad académica de organizar pruebas de conocimiento alternativas; pruebas, como dice el *arrêt*, “destinadas a paliar las consecuencias de sus propias actuaciones”). Y, por último, deben recordarse los *arrêts* C. E., 30 de noviembre de 2005, *Méjard* (en el que el Consejo negó legitimación a una persona que, habiendo sido reiteradamente condenado al pago de multas por planteamiento temerario de recursos ante la jurisdicción ordinaria, impugnó el decreto que

### 3. El daño a terceros como supuesto título legitimador

La ilegitimidad del interés puede provenir también del ejercicio de una acción contenciosa con manifiesta infracción de la doctrina de los actos propios<sup>270</sup>, de los principios de buena fe y de interdicción del abuso de derecho; principios que, sobre el precedente del artículo 7.2 del Código Civil, sientan hoy los apartados 1 y 2 del artículo 11 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Esta línea de razonamiento ha sido desde hace tiempo utilizada por la jurisprudencia a propósito del empleo abusivo de la acción pública urbanística<sup>271</sup>, pero, a nuestro entender, es aconsejable y aun obligada su extensión al ámbito de la legitimación ordinaria.

De acuerdo con dicha doctrina, el abuso trae causa de la circunstancia de que del ejercicio de la acción “no resultaba beneficio alguno para la comunidad, sino exclusivamente el daño de una tercera persona”; una consideración que debe ser tenida muy en cuenta. La amplitud con que

---

regulaba dichas multas, haciendo valer su condición de sancionado: cit. por Bonichot, Jean-Claude/Cassia, Paul/Poujade, Bernard, *«Les grands arrêts du contentieux administratif»*, Paris, Dalloz, 2.ª ed., 2009, página 595), y C. E., 11 de diciembre de 2008, *Association de Défense des droits des militaires* (rechazo de la legitimación de una asociación de objeto ilegal, aunque el acto impugnado afecte a sus miembros).

Hay, también, ejemplos de rechazo de la legitimidad de intereses basados en razones que la evolución social ha superado, como son los relativos a las uniones extramatrimoniales: C. E., 11 de mayo de 1928, *Demoiselle Rucheton* y C. E., 21 de octubre de 1955, *Dame Braud* (inadmisión de una reclamación de responsabilidad por el fallecimiento de una pareja de hecho): sobre ellas, vid. Morange, G., *«La notion de situation illégitime dans le contentieux de la responsabilité administrative»*, Dalloz 1953, Chr., páginas 27 y siguientes. También, C. E., 18 de noviembre de 1960, *Sieur Savelli*.

<sup>270</sup> La referencia se hace a la versión civilista de la teoría, que impide accionar a las personas cuyo comportamiento global dentro de una relación contractual es manifiestamente contradictoria con la conducta que reprocha a la otra parte (sobre la cual, vid. la clásica monografía de Díez-Picazo Ponce de León, Luis, *«La doctrina de los propios actos. Un estudio crítico sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo»*, Barcelona, Bosch, 1963); no, desde luego, a la que en Derecho administrativo fundamenta el principio de irrevocabilidad de los actos declarativos de derechos.

<sup>271</sup> Entre otras, véanse las clásicas *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de enero de 1980*, Aranzadi 244; *21 de septiembre de 1988*, Aranzadi 7240; *4 de marzo de 1992*, Aranzadi 3223; y *24 y 25 de enero de 2000*, Aranzadi 478 y 574 (ninguna de las cuales aparece en la base de Westlaw). Una nítida descripción de los abusos cometidos en el empleo de esta acción, en Coscolluela Montaner, Luis, *Acción pública en materia urbanística*, Revista de Administración Pública n.º 71 (Mayo-Agosto 1973), páginas 9 y siguientes; en especial, página 57.

se reconoce en nuestro ordenamiento la legitimación no sólo ha dado lugar a la proliferación cuantitativa de los recursos; mucho más preocupante (y ya es decir) es el empleo, cada día más frecuente, del recurso contencioso con fines ajenos a la satisfacción de los propios intereses: bien la simple producción de un daño moral al beneficiario de un acto administrativo por razones de venganza personal<sup>272</sup>, o bien la creación de una incómoda situación de pendencia procesal e inseguridad tendente a “ablandar” una determinada postura negociadora o, más crudamente, a obtener una recompensa económica a cambio del desistimiento del recurso. Lo que anteriormente manifesté a propósito de la legitimación en base a intereses indirectos es también aquí de plena aplicación.

Estos abusos no son privativos del proceso contencioso: se dan con mucha mayor frecuencia en el ámbito del proceso penal. Pero es urgente una toma de conciencia de esta inadmisibles instrumentalización del proceso administrativo, que la jurisprudencia

---

<sup>272</sup> Véase, por ejemplo, el caso resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2009* (recurso de casación 943/2007), en un recurso interpuesto por el titular del amarre de un puerto que, requerido para su abandono, solicitó la declaración de nulidad de pleno derecho de la concesión de todo el puerto, otorgada veinte años antes. La sentencia de instancia aludió explícitamente a que “el demandante ejerce la acción de nulidad radical en mero interés de proteger la legalidad en materia de concesiones, sin desdeñar su presunto ánimo de presión o venganza contra la sociedad concesionaria que no le ha permitido continuar en el uso del amarre...”. Más próximas en el tiempo son las *Sentencias del Tribunal Supremo de 7 y 31 de mayo de 2012* (recursos contencioso-administrativo 329/2011 y 397/2010). En la primera se trataba del recurso emprendido por una persona contra el nombramiento de una Magistrada para un puesto en una Audiencia Provincial en virtud de concurso de traslados. La Sentencia constata que el único interés que mueve al recurrente “desde luego no calificable como de interés legítimo, es la de trasladar a la resolución del concurso a favor de la Magistrada el descontento del recurrente por la actuación de dicha Magistrada en un proceso en el que el recurrente fue parte” (un proceso penal en el que el recurrente intervino como acusación particular contra su ex pareja por delitos continuados de desobediencia y sustracción de menores, en relación con su hija común, y que fue resuelto de modo desfavorable a sus pretensiones). En la segunda Sentencia, un empleado del Servicio de Vigilancia Fiscal solicitaba la revisión de oficio del título de Patrón Mayor de Cabotaje concedido a un compañero suyo; título falsificado del que se prevaleció para conseguir en concurso (diez años antes) una plaza a la que también aspiraba el demandante. Nos parece que las Sentencias citadas enjuician con una cortesía excesiva a las personas que incoaron estos procesos manifiestamente abusivos; lo sorprendente es que en el segundo caso, la Sala admitió la legitimación del recurrente, cuando debería haberla rechazado de plano. El deseo de venganza nunca puede ser un título de legitimación.

debiera cortar de raíz negando de plano la legitimación en los supuestos en que tales abusos se detecten.

No se me ocultan las dificultades —y los peligros— que conlleva el empleo de esta vía de rechazo de intereses que bien pudieran llamarse “ilegítimos”. No se trata, claro está, de basar las declaraciones de inadmisibilidad en juicios de intención, siempre arbitrarios por la inaprehensibilidad de los procesos anímicos, sino de *una técnica de ponderación objetiva y de comparación de los perjuicios que del ejercicio de la acción pueden derivarse para el demandado con los beneficios que de su éxito puede obtener el recurrente*. Es casi innecesario añadir que esta técnica no debe emplearse de manera mecánica (qué pesan más, los perjuicios o los beneficios), sino como una *fórmula extrema* utilizable en los casos en que, de manera manifiesta, no sólo exista una abierta desproporción entre perjuicios y beneficios (desgraciadamente, los perjuicios que puede causar la estimación de un recurso de esta naturaleza son casi siempre mucho mayores que los beneficios que pueden llegar a obtenerse de él), sino también cuando tales beneficios sean cuantitativa o cualitativamente tan escasos que no constituyan motivación suficiente para que un ciudadano medio emprenda un largo y costoso proceso administrativo.

#### **4. La legitimación de los denunciantes**

Una de las cuestiones más vidriosas de cuantas suscita la necesaria legitimidad del interés invocado en el proceso es la relativa a la legitimación de los denunciantes; una cuestión que ha dado lugar a un abundantísimo conjunto de episodios que exigen una reflexión.

a) El problema se planteó originariamente en el estricto ámbito judicial, en relación con las denuncias planteadas ante el Consejo General del Poder Judicial contra diversas actuaciones de jueces y magistrados. Inicialmente, la Sala Tercera del Tribunal Supremo

rechazó de plano la legitimación de los demandantes para recurrir las decisiones de archivo de las denuncias que adoptaba el Consejo. A comienzos de los años noventa se produjo un giro jurisprudencial (fruto, probablemente, de la misma directriz ampliatoria de la legitimación a la que he aludido reiteradamente) consistente en la posibilidad de reconocer legitimación a los denunciantes cuando sus respectivas denuncias, además de perseguir la represión disciplinaria de los miembros de la carrera judicial, pretendían la satisfacción de alguna otra pretensión que pudiera ser calificada como típica de un interés legítimo.

Esta nueva línea jurisprudencial fue acogida expresamente en la reforma de la LOPJ que llevó a cabo la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre. La versión inicial de su artículo 423 no hacía referencia alguna a la iniciación del expediente disciplinario mediante denuncia<sup>273</sup>, referencia que fue incorporada en esta reforma en el nuevo apartado 2 del artículo citado:

“2. Toda denuncia sobre el funcionamiento de la Administración de Justicia en general y de la actuación de los Jueces y Magistrados en particular será objeto, en el plazo de un mes, de informe del Jefe del Servicio de Inspección, quien podrá proponer el archivo de plano, la formación de diligencias informativas o la incoación directa de procedimiento disciplinario.

La resolución motivada que dicte la Sala de Gobierno o la Comisión Disciplinaria sobre la iniciación del expediente se notificará al denunciante, *que no podrá impugnarla en vía administrativa, sin perjuicio de la legitimación que ostente como interesado en la vía jurisdiccional.*

Si se incoare expediente disciplinario se notificarán al denunciante las resoluciones que recaigan y podrá formular alegaciones, *pero no recurrir la decisión del expediente en vía administrativa, sin*

---

<sup>273</sup> “El procedimiento disciplinario se iniciará por Acuerdo de la Sala de Gobierno o Presidente que deban conocer del mismo, o, en su caso, del Consejo General del Poder Judicial. En el acto que mande iniciar el procedimiento se designará un Instructor de igual categoría, al menos, a la de aquél contra el que se dirija el procedimiento. A propuesta del Instructor se designará un Secretario.”



*perjuicio de la legitimación que ostente como interesado en la vía jurisdiccional."*

Esta reforma, seguida puntualmente por la Sala Tercera, ha llevado a la interposición de una inacabable serie de recursos contra las decisiones de archivo de las respectivas denuncias, en los que los recurrentes pretenden acreditar reales o supuestos intereses legítimos con objeto de revitalizar los expedientes disciplinarios, a fin de lograr una indemnización por funcionamiento anormal de la Administración de Justicia.

No es objeto propio de esta tesis analizar los pormenores de esta doctrina, que tiene tanto de generosa como de artificial. No cabe duda de que, con ella, los miembros del Poder Judicial quisieron "dar ejemplo de no inmunidad" con una demostración simbólica de estar sujetos también a las consecuencias de sus actuaciones irregulares en denuncias planteadas por los justiciables. Pero la doctrina ha tenido consecuencias un tanto perversas: la denuncia de un juez o magistrado ante el Consejo General del Poder Judicial (y el ulterior recurso contencioso contra su archivo) se utiliza hoy *sistemáticamente* como parte de una estrategia procesal fraudulenta por parte de numerosos justiciables (o de sus abogados) que tiene por objeto bien paralizar los procesos civiles o penales que discurren de forma contraria a sus intereses, bien lograr el apartamiento de un juez o magistrado no proclive a los intereses de los denunciantes a través del mecanismo de la abstención por enemistad (producida por la denuncia). Una doctrina bienintencionada se ha convertido, así, en la causa de una auténtica lluvia de recursos ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo que contribuye seriamente a la congestión de

asuntos que padece<sup>274</sup>, y en el paraguas protector de actuaciones que, en la inmensa mayoría de los casos, son puramente fraudulentas.

b) En contraste con la anormal abundancia de los procesos incoados por denuncias contra miembros del Poder Judicial, los que han versado sobre denuncias dirigidos a otros órganos o entes administrativos han sido muy escasos. En estos casos, la entidad que archivó las denuncias fue la Agencia de Protección de Datos<sup>275</sup>, a las que siguieron el Banco de España<sup>276</sup>, el Ministerio de Administraciones Públicas<sup>277</sup>, el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas<sup>278</sup>, la Dirección General de Instituciones Penitenciarias del Ministerio de Justicia<sup>279</sup>, la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones<sup>280</sup>, el extinto Tribunal de Defensa de la Competencia<sup>281</sup>, la Junta de Andalucía<sup>282</sup>, la Comunidad Autónoma

---

<sup>274</sup> Aunque este es un dato sobradamente conocido para todos quienes siguen con habitualidad las sentencias dictadas por la Sala Tercera, no estará de más recordar que entre los meses de enero de 2007 y julio de 2012, dicha Sala tuvo que resolver la nada desdeñable cifra de *trescientos nueve recursos* sobre denuncias del tipo que se han descrito: una cifra realmente escandalosa. He de decir que las tengo reseñadas una a una, pero renuncio a dar cuenta detallada de ellas por el inútil consumo de papel de edición que supondría.

<sup>275</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de noviembre de 2007* (recurso de casación 5103/2003).

<sup>276</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de mayo de 2007* (recurso de casación 7122/2004),

<sup>277</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 2007* (recurso de casación 7336/2005).

<sup>278</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2004* (recurso de casación 5857/1997) y *de 24 de enero de 2007* (recurso de casación 1498/2004).

<sup>279</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de mayo de 2009* (recurso de casación 1388/2006), sobre denuncias formuladas contra el Director, Subdirector de Seguridad y varios funcionarios del Centro Penitenciario de La Moraleja (Palencia).

<sup>280</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de febrero de 2007* (recurso de casación 4365/2004) y *de 10 de diciembre de 2010* (recurso de casación 2562/2008), en denuncia formulada contra Retevisión Móvil, S.A. por suspensión del servicio y corte de una línea telefónica.

<sup>281</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2007* (recurso de casación 9763/2007), en denuncia contra declaración de inexistencia de conducta sancionable por parte de los grupos Prisa y Godó; la sentencia contiene extensas consideraciones sobre el tema de la legitimación de los denunciantes; y *de 8 de julio de 2011* (recurso de casación 5930/2008), dictada en denuncia formulada por una correduría de seguros contra otra, por presunta infracción de la normativa de defensa de la competencia.

<sup>282</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de septiembre de 2011* (recurso de casación 902/2011), en relación con la denuncia formulada por varios diputados del Parlamento de Andalucía para la incoación de un expediente sancionador contra autoridades de la Junta en el caso MATSA.

de Madrid<sup>283</sup>, la Dirección General de los Registros y de Notariado<sup>284</sup> y una Confederación Hidrográfica<sup>285</sup>.

En todos ellos, la Sala Tercera hizo aplicación de la doctrina sentada a propósito de las denuncias formuladas contra jueces y magistrados, que puede resumirse en los siguientes puntos:

- \* la impugnación de cualquier acto administrativo exige la concurrencia de un derecho o interés en el recurrente;
- \* la mera condición de denunciante no confiere legitimación para recurrir, y la tramitación inicial de la denuncia por la Administración no supone un reconocimiento de dicha legitimación;
- \* no existe un derecho subjetivo a que la Administración incoe un procedimiento sancionador e imponga una sanción a otro sujeto, ni tampoco un interés legítimo a ello, porque la imposición de una sanción no satisface interés alguno, no entendiéndose como tal la posible satisfacción moral;
- \* la Administración está sólo obligada a realizar actuaciones de comprobación de los hechos denunciados que, de resultar negativa, habilita para el archivo de la denuncia; y, por último,
- \* puede suceder, no obstante, que el denunciante ostente un interés legítimo distinto del de obtener la imposición de

---

<sup>283</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de octubre de 2007* (recurso de casación 1683/2004), sobre petición de sanción a una compañía eléctrica por irregularidades en el suministro.

<sup>284</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2007* (recurso de casación 6841/2003), y *de 17 de julio de 2012* (recurso de casación 2702/2009), sobre denuncias formalizada por notarios contra Registradores de la Propiedad y Mercantiles.

<sup>285</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2007* (recurso de casación 8001/2003), sobre denuncia con petición de sanción por vertidos ilegales

la sanción, como sucede con la consecución de una indemnización de daños y perjuicios; si existe tal interés, el recurso es admisible.

Esta doctrina parece razonable y acertada, salvo en su último (y crucial) punto, que es puramente virtual: el denunciante no puede ostentar otro interés que el que la Administración proceda contra la persona denunciada y le sancione. Es falso suponer que su interés consista en lograr una indemnización por daños y perjuicios, porque ni la tramitación del expediente sancionador ni la imposición de la sanción dan lugar automáticamente a la indemnización de daños y perjuicios, que habrá que reclamar posteriormente (y para cuya reclamación, además, no es necesaria la previa imposición de sanción al denunciado). El comportamiento lógico debiera ser justamente el contrario: primero se reclama y se obtiene la indemnización; y si la Administración, al reconocerla, advierte la existencia de un comportamiento irregular en el sancionado, procederá contra él<sup>286</sup>.

Pero, desde luego, sería una incoherencia afirmar terminantemente la imposibilidad de que un denunciante pueda ostentar un interés legítimo distinto del de la mera imposición de una sanción. De hecho, existe en nuestro ordenamiento jurídico un supuesto: el régimen de la llamada "clemencia" instaurado por los artículos 65 y 66 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, que habilita a la Comisión Nacional de la Competencia para eximir del pago de la multa (o reducir su importe) a quienes aportaren elementos de prueba que permitan desarrollar una inspección en relación con un cártel.

---

<sup>286</sup> De hecho, de todas las Sentencias que acaban de enumerarse (y de la práctica totalidad de las dictadas en denuncias interpuestas contras jueves y Magistrados), sólo una de ellas estimó el recurso interpuesto por el denunciante (la de 10 de diciembre de 2010): no por apreciar en él interés legítimo alguno, sino porque la Administración a la que se dirigió la denuncia no realizó actividad de comprobación de ningún tipo.

Esta singularidad, así como la salvedad que establece el artículo 423.2 de la LOPJ, son dignas de toda crítica. La primera ha sido fuertemente controvertida por la doctrina, como producto de una importación pragmática de una institución primitiva del derecho anglosajón, que se presta a toda clase de chantajes y maniobras comerciales ilícitas; y la segunda, por tratarse de un gesto progresista, dirigido a la galería, que no ha servido para identificar reales intereses legítimos en los denunciantes de jueces y Magistrados, pero sí para propiciar las maniobras procesales que antes mencioné. La única línea sensata de tratamiento de la denuncia es, me parece, la establecida en el artículo 114 de la Ley General Tributaria, según el cual la formulación de una denuncia sólo obliga a la Administración a realizar las actuaciones de averiguación que entendiera procedentes; actuaciones de las que podrá derivar "el archivo de la denuncia cuando se considere infundada o cuando no se concreten o identifiquen suficientemente los hechos o las personas denunciadas". Y es esencial a este respecto lo dispuesto en su apartado 3, según el cual "*no se considerará al denunciante interesado en las actuaciones administrativas que se inicien como consecuencia de la denuncia ni se le informará del resultado de las mismas. Tampoco estará legitimado para la interposición de recursos o reclamaciones en relación con los resultados de dichas actuaciones*".

Es significativo que, en un sector del ordenamiento tan serio y agresivo como el tributario, la denuncia reciba un tratamiento tan displicente. Y esto es así porque sobre esta institución pesa una rechazo social muy fuerte que no puede ser dejado a un lado; un rechazo que es perfectamente comprensible y justificable en un país que sufrió durante más de trescientos años la actuación del Tribunal del Santo Oficio.

### III. LOS REQUISITOS DE LA LESIÓN

El segundo elemento constitutivo del interés legítimo es, como dijimos, la lesión causada por una actuación administrativa a la situación de base; lesión que, para adquirir virtualidad legitimadora, debe reunir igualmente cuatro requisitos, convencionalmente identificados como: *realidad, especialidad, efectividad e intensidad*.

#### A) Realidad

Hablar de realidad de la lesión sufrida por el sujeto parece una obviedad superflua; nadie recurre un acto administrativo, se dice, si no causa un daño auténtico a su patrimonio físico o jurídico. Pero la práctica demuestra que abundar en este requisito no es innecesario.

De una parte, y pese a la directriz constitucional que preconiza una apreciación amplia y generosa de la legitimación, y de su fiel seguimiento por la jurisprudencia, son numerosas las sentencias que inadmiten los recursos por ausencia de un auténtico interés legítimo en los demandantes. No existe pauta sistemática posible para la exposición de los supuestos en que esto se ha producido, entre los que podrían advertirse contradicciones chocantes. Una y otra cosa suceden porque la apreciación de la legitimación, como reiteradamente ha dicho la jurisprudencia, es puramente casuística: un fallo positivo o negativo depende de la valoración de las circunstancias singulares de cada recurrente, del título legitimador que exhibe e, incluso, de su comportamiento durante el procedimiento administrativo y el proceso<sup>287</sup>. Esta Memoria trata de la legitimación en sus aspectos generales y teóricos, por lo que no tendría sentido alguno reproducir en ella, aparentemente sistematizadas, docenas de sentencias cuyo

---

<sup>287</sup> Lo advierte también González Pérez, Jesús, «Comentarios la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», I, Madrid, Cívitas, 5.<sup>a</sup> ed., 2008, página 485, citando una Sentencia de 9 de marzo de 2006; pero estas declaraciones son constantes en la jurisprudencia.

supuestos de hecho no guardan, muchas veces, una semejanza real ni son, por tanto, indicativas de líneas jurisprudenciales consolidadas. Relaciones de estos fallos se encuentran en las obras generales sobre el proceso contencioso-administrativo, a las que debo remitirme<sup>288</sup>. Aparte de estos múltiples fallos singulares, existen otros referidos a cuestiones escasa o nulamente tratadas por la doctrina, o que plantean cuestiones de orden general. A ellas nos referimos seguidamente.

### **1. La inaplicabilidad subjetiva del acto o disposición**

La legitimación puede quedar excluida en los casos en que el recurrente se encuentra en una posición distinta y ajena a aquélla a la que se refieren el acto o la disposición impugnados: el recurso es inadmisibile porque la actuación administrativa no incide de ninguna manera sobre el recurrente, cuya situación de hecho es diversa a la que el acto impugnado tiene en cuenta.

---

<sup>288</sup> Las relaciones más completas, respecto de la jurisprudencia de los últimos años, se encuentran en las obras de González Pérez, Jesús, «*Comentarios...*», cit., 5.<sup>a</sup> ed., 2008, páginas 508 y siguientes, y Santamaría Pastor, Juan Alfonso, «*La Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Comentario*», Madrid, Iustel, 2010, páginas 242 a 253.

Por sorprendente que parezca, estas situaciones no son insólitas<sup>289</sup>. Pueden deberse a errores de apreciación, por parte del recurrente, acerca del ámbito de aplicación de un acto o disposición; a la interposición del recurso con una finalidad puramente cautelar o preventiva (en cuyo caso, lo que realmente se solicita del juez contencioso no es tanto la anulación, sino la declaración formal, con fuerza de cosa juzgada, de no hallarse sujeto al acto o norma), o incluso a la impugnación de un acto complejo cuyos mandatos o disposiciones sólo en parte afectan al recurrente<sup>290</sup>.

---

<sup>289</sup> Véase, por ejemplo, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2007* (recurso de casación 7515/2004), sobre el recurso interpuesto por el titular catastral de una parcela contra una Ordenanza municipal reguladora de los Pastos, Hierbas y Rastrojeras, al no tener la condición de agricultor ni ganadero; *de 30 de noviembre de 2007* (recurso de casación 7638/2002), sobre el recurso interpuesto contra una relación de puestos de trabajo por un funcionario que se encuentra en situación de excedencia voluntaria; *de 12 de marzo de 2008* (recurso de casación 2521/2002), relativa al recurso interpuesto contra una RPT de la que se afirmaba no respetar los derechos de un personal laboral; respeto que sí mantenía la RPT); *de 20 de noviembre de 2008* (recurso de casación 1927/2006), en la que se recurrió una Orden sobre adjudicación de viviendas de protección oficial que no era aplicable por razones temporales a la cooperativa demandante; y *de 6 de mayo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 38/2008, interpuesto por un funcionario de carrera contra un Real Decreto de aprobación de la Oferta de Empleo Público, que no le es aplicable por ser ya funcionario).

En la jurisprudencia francesa, véase C. E., 7 de julio de 1948, *Demoiselle Bertrand* (imposición de una obligación de pago al personal a un empresario que, en ese momento, carecía de trabajadores asalariados); C. E., 22 de enero de 1958, *Ville de Lyon et Ville de Paris* (recurso contra obligación de pago por torres de transporte de energía eléctrica que no existían); también C. E., 3 de noviembre de 1943, *Du Parc*; C. E., 18 de enero de 1956, *Noël*; C. E., 26 de febrero de 1958, *Société civile immobilière de Barrois*; C. E., 18 de febrero de 1959, *Commune de Tourlaville*; C. E., 14 de diciembre de 1962, *Syndicat national de la presse quotidienne régionale*; C. E., 27 de octubre de 1965, *Sudaka et Lamas*; C. E., 26 de diciembre de 1965, *Ministre de la Construction c/ Lerquemain*; C. E., 14 de junio de 1968, *Constantin*; C. E., 21 de noviembre de 1973, *Office HLM des Bouches-du-Rhône*; C. E., 21 de noviembre de 1986, *Mme Simonet*; C. E., 25 de abril de 1994, *Mme Aguila*; C. E., 22 de febrero de 1995, *Commune de la Ciotat* Vid. Auby/Drago, *op. cit.*, página 201, y Chapus, René, *op. cit.*, páginas 425 a 427.

<sup>290</sup> Sobre este supuesto, C. E., 2 de noviembre de 1951, *Dame Lorentz* (negación de legitimación a la recurrente, dedicada al alquiler de pisos amueblados, para impugnar los preceptos del reglamento que regulaban el alquiler de hoteles y albergues); C. E. Ass., 12 de abril de 1972, *Brier* (un sindicato compuesto exclusivamente por profesores de medicina no tiene interés para impugnar decisiones relativas a la categoría de prácticos en hospitales universitarios); C. E., 19 de marzo de 2007, *Le Gac* (un profesor de enseñanza secundaria carece de interés para impugnar un decreto que prohibía el consumo de tabaco en lugares afectado a un uso colectivo). No faltan, sin embargo, decisiones que parecen moverse en la línea opuesta: vid. C. E. Ass., 11 de julio de 1984, *Union des groupements supérieurs de la fonction publique*; C. E., 20 de diciembre de 2000, *Commune de Montreuil*; y C. E., 31 de enero de 2007, *Union nationale de coordination des associations militaires*.



Todos estos atípicos supuestos son perfectamente explicables e incluso frecuentes. Dejando a un lado los supuestos de error, el recurso “preventivo” suele emprenderse contra disposiciones generales cuyo ámbito subjetivo de aplicación está definido con ambigüedad; y su empleo debe considerarse plenamente lícito, por más que la pretensión esgrimida en el proceso sea, materialmente, una declaración (aun interlocutoria), no una anulación, como ordena el artículo 31.1 de la LJ.

Más cuestionable es, en el segundo caso, el recurso interpuesto contra diversos preceptos de una norma reglamentaria, de los cuales sólo algunos afectan a la parte demandante; basada confusamente en la conjetura de que la legitimación es un billete de entrada al proceso, se supone que basta estar afectado por alguno de los preceptos del reglamento para poder impugnar, de paso, cualesquiera otros (lo cual, por inútil que parezca, se hace en base a un tosco cálculo de probabilidades acerca del resultado de la sentencia: cuantos más preceptos se impugnen, más posibilidades existen de que algunos de los que interesan sean anulados).

En todas estas hipótesis, la resolución judicial debiera ser de inadmisión, total o parcial, del recurso<sup>291</sup>; lo cual, por cierto, no ocurre siempre.

## **2. El consentimiento del lesionado**

---

<sup>291</sup> La correcta solución de inadmisión parcial del recurso fue la adoptada por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2008* (Recurso de casación 11396/2004): una asociación regional de empresarios de ambulancias recurrió dos preceptos del reglamento de servicio de una autopista en los cuales se eximía del pago del peaje a los vehículos de las fuerzas de policía, el primero, y las ambulancias y coches del servicio contra incendios, el segundo. Por razones que no es necesario explicar, la sentencia inadmitió el recurso interpuesto contra el primer apartado (por la falta de conexión entre el objeto de la asociación y los vehículos policiales), y admitió, en cambio, el segundo.

La prestación por el sujeto lesionado de una aceptación o consentimiento al acto o disposición que se impugna puede revestir diversas modalidades, bien de forma tácita (dejando transcurrir el plazo de recurso o dando cumplimiento al contenido preceptivo del acto) o expresa (mediante la aceptación del acto administrativo, o la renuncia). Cada una de estas modalidades posee una sustancia y una complejidad que haría inviable su tratamiento completo en este lugar, por lo que he de limitarme a exponer unos breves apuntes de su problemática.

a) El “consentimiento” por *falta de interposición en plazo del recurso correspondiente*, que la vieja doctrina conceptuaba como una pérdida de la legitimación, no guarda relación alguna con este objeto. El transcurso del plazo de recurso determina la extinción de la acción, dada la naturaleza de aquél como plazo de caducidad. Calificar la ausencia de recurso temporáneo como una forma de consentimiento tácito es manifiestamente erróneo: es cierto que, en algunos casos, la falta de recurso en tiempo puede obedecer a una decisión consciente del recurrente; pero puede no serlo en otros muchos. El consentimiento es producto de un acto de voluntad, y la falta de recurso puede ser el resultado de la completa ausencia de una decisión (por inadvertencia u olvido del plazo, o por error en su cómputo); más aún, puede existir un consentimiento negativo (esto es, la voluntad de recurrir, pero hacerlo tardíamente). En este sentido, no me parece correcto calificar el recurso extemporáneo como una forma de consentimiento implícito del acto. La interposición del recurso fuera de plazo no puede, pues, calificarse como un supuesto de consentimiento que priva de la legitimación, sino como un motivo distinto y autónomo de inadmisibilidad, previsto en las letras c) y e) de la LJ<sup>292</sup>.

---

<sup>292</sup> Creemos que fue desacertada, por este motivo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2012* (recurso de casación 3812/2009). En el asunto, un licitador excluido inicialmente de un concurso por falta de presentación de una documentación preceptiva de la oferta (exclusión que

b) La *ejecución voluntaria del contenido del acto* tampoco tiene efectos sobre la legitimación. No hay contradicción alguna entre el cumplimiento disciplinado del acto administrativo y la interposición de un recurso contra el mismo, porque el primero no puede interpretarse como la expresión tácita de un asentimiento o aceptación de los mandatos o prohibiciones contenidos en el acto<sup>293</sup>. Ello es notorio en todos los casos en los que rija la regla *solve et repete* (o similar), pero lo es también en todos los restantes, ya que la ejecución voluntaria tiene normalmente su razón de ser en la necesidad de evitar consecuencias negativas adicionales a las que el acto conlleva por sí solo: por ejemplo, pago de intereses o recargos por ejecución en vía de apremio, como sucede habitualmente en materia fiscal.

c) Lo mismo debe decirse de las diversas conductas que permiten suponer racionalmente *la aceptación por el destinatario del acto recurrido*. La incidencia de los actos de aceptación sobre la legitimación del demandante fue ya planteada en Francia por *Edouard LAFERRIÈRE*, que se manifestó a favor de su validez, incluso en los casos en que el acto estuviera afectado por una nulidad grave, de orden público<sup>294</sup>; aunque matizando, eso sí, que para que la aceptación del acto privara de legitimación, debería ser inequívoca y sin reservas, no pudiendo ser deducida de meros indicios, por significativos que éstos fueran<sup>295</sup>.

---

no impugnó), recurrió después la adjudicación del concurso. El Tribunal Supremo, en un complejo razonamiento, declara que “una vez que la exclusión acordada por la Administración recurrida no se constituye procesalmente en motivo anulatorio de la resolución impugnada, los restantes aspectos examinados exceden del ámbito propio de la legitimación de quien terminó su participación en el mismo concurso, como consecuencia precisamente del defecto en el que incurrió y que llevó a su exclusión, por lo que carecería posteriormente de legitimación “*ad causam*” para impugnar el acto de adjudicación del propio concurso”. El razonamiento me parece completamente ocioso: el acto de adjudicación era inimpugnable no por falta de legitimación, sino porque era un acto confirmatorio del de exclusión, que había quedado consentido (artículo 28 de la LJ).

<sup>293</sup> Así, la jurisprudencia francesa: C. E., 15 de diciembre de 1922, *Dame Comode*.

<sup>294</sup> Laferrière, Edouard, «*Traité...*», cit., II, páginas 443 y 444.

<sup>295</sup> “La aceptación de una decisión administrativa [...] no puede ser presumida; debe aplicarse aquí el adagio *nemo juri suo renuntiasset facile praesumitur*. De ello se sigue que la aceptación debe ser

La cuestión era singularmente polémica, porque el que un acto de voluntad del recurrente impidiera al Consejo de Estado entrar a conocer de un acto ilegal hacía entrar en conflicto la concepción clásica del contencioso como sistema de autocontrol de la legalidad objetiva, con la nueva configuración subjetiva del mismo, como instrumento de protección de los derechos e intereses de los ciudadanos. Por ello, la doctrina jurisprudencial francesa, sin desautorizar la opinión del gran maestro, se ha limitado a considerar los diferentes supuestos de aceptación, concluyendo que ninguno de ellos da lugar a la inadmisión del recurso: “la jurisprudencia no ofrece ningún ejemplo en el que la aceptación sea considerada como un motivo de inadmisión. Sin embargo, las fórmulas que emplea muestran que el juez no excluye la posibilidad de una aceptación; simplemente, se muestra muy exigente para extraer la consecuencia de una renuncia implícita”<sup>296</sup>.

No existen muchos fallos semejantes en la jurisprudencia española. Aparte de algunas decisiones aisladas<sup>297</sup>, los únicos puntos que han dado lugar a un cierto debate han sido dos.

---

expresa, sin que nunca pueda deducirse de presunciones serias. Debe aplicarse aquí una doctrina más severa que la que se usa para la aceptación de las sentencias, que es válida sólo si es formal, es decir, inequívoca”: Laferrière, *op. cit.*, página 443.

<sup>296</sup> Auby/Drage, *op. cit.*, página 197. Y, en esta línea, ha considerado insuficiente para configurar como una auténtica aceptación el silencio del recurrente (C. E., 28 de abril de 1950, *Commune de Lombez*), el que éste haya dado su conformidad a un proyecto (C. E., 19 de noviembre de 1955, *Andreani*). Y asimismo, ha declarado que la aceptación de una indemnización no es obstáculo para impugnar un acto de revocación (C. E., 2 de marzo de 1934, *Plet*, y C. E., 29 de marzo de 1935, *Pérignon*); incluso, que el hecho de que un funcionario que hubiera solicitado no figurar en una lista de ascensos no le impide impugnar la lista en la que no figure (C. E., 13 de octubre de 1961, *Ministre de l'Agriculture c/ Dame Weitzdorfer*).

<sup>297</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de abril de 2008* (recurso de casación 4414/2005), en el que la Administración demandada imputó falta de legitimación al titular de un permiso de investigación minero por no haber recurrido un silencio negativo de la solicitud que luego deduce en vía jurisdiccional, lo que suponía su asentimiento al acto recurrido. La Sentencia rechazó esta alegación. La *Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2008* (recurso de casación 263/2006) declaró que la falta de intervención y oposición en el procedimiento de una concesión de marca no privaba de legitimación a una empresa para impugnar en vía jurisdiccional dicha concesión, por ser titular de una marca similar; la no intervención en el procedimiento administrativo no podía interpretarse como un acto de asentimiento. La *Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2010* (recurso de casación 2219/2006) mantuvo una tesis peculiar: el

— De una parte, la posible legitimación de una persona que no participa voluntariamente en un concurso para impugnar su resultado, cuando la adjudicación afecta a sus derechos o intereses: la jurisprudencia ha negado tal legitimación<sup>298</sup>.

— Y, de otra, la posibilidad de que la persona que haya participado en algún tipo de procedimiento selectivo (de personal, o en la licitación para un contrato) pueda impugnar el resultado del procedimiento, invocando vicios de las bases de la convocatoria o de los pliegos<sup>299</sup>; con el añadido de que en numerosos pliegos de condiciones se incluye una cláusula en virtud de la cual la participación en el procedimiento de adjudicación supone la aceptación plena de aquéllos. Y, sin desconocer las razones que se invocan para negar la

---

Sindicato Médico de Cantabria impugnó un acuerdo del Consejo de Gobierno sobre personal eventual de refuerzos en Servicios de Urgencias, acuerdo que había sido suscrito por otra organización (la Convergencia Estatal de Médicos y Ayudantes Técnicos Sanitarios), de la cual formaba parte el Sindicato impugnante, sin reserva alguna. La sentencia del Tribunal Superior de Justicia estimó falta de legitimación al entender que la conducta del Sindicato iba contra sus propios actos e infringía la buena fe procesal. El Tribunal Supremo, sin embargo, considera que el Sindicato estaba legitimado, porque su integración en una organización de mayor ámbito no le privaba de capacidad para perseguir por sí mismo sus fines estatutarios; aunque, acto seguido, declara que su conducta no es acorde con los principios generales antes citados, “lo que es razón suficiente para desestimar sus pretensiones”. Y, por fin, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de junio de 2012* (recurso contencioso-administrativo 249/2011, interpuesto por la Xunta de Galicia contra un Real Decreto sobre aguas minerales y aguas de manantial envasadas), negó que la falta de participación de la comunidad autónoma en el procedimiento de elaboración de la norma impugnada, a no formular alegaciones, le privara de legitimación para recurrirlo.

<sup>298</sup> Vid. *Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2005* (recurso de casación 5111/2002) y *de 22 de febrero de 2012* (recurso de casación 5946/2009). Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en sus *SSTC 119/2008, de 13 de octubre de 2008, y 144/2008, de 10 de noviembre de 2008*, declaró que tenía legitimación la empresa que no participó en un concurso, impugnando sus pliegos y convocatoria, alegando que su interés “estaba justificado en conseguir la nulidad del mismo, y poder así participar en otro concurso con un pliego de condiciones que se ajustara a Derecho”.

<sup>299</sup> O, a la inversa, cuando no participó en un concurso por estar en disconformidad con sus bases, que fue lo que impugnó: la posterior ausencia de participación en el concurso no es óbice de legitimación para impugnar las bases del mismo: *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de junio de 2006* (recurso de casación 9329/2003). Es también distinto el supuesto de la persona que participó en una licitación, de la que fue excluida, sin que recurriera la exclusión, pero que luego impugnó la adjudicación del contrato: en este caso, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de abril de 2012* (recurso de casación 5139/2011) negó la legitimación al recurrente.

legitimación de los recurrentes en estos casos, creo que no son de recibo: primero, porque la asunción, más o menos consciente, de unas reglas de juego, no debe impedir la posibilidad de impugnar ilegalidades flagrantes; segundo, porque la participación en un procedimiento selectivo tiene, en la mayor parte de los casos, muy poco de voluntario (como se dice vulgarmente, “o juego, o no como”); y tercero, porque la participación no supone una plena conciencia del alcance de muchas de las cláusulas de las bases o del pliego, cuya ilegalidad o su alcance sólo se aprecia *a posteriori*, cuando son aplicadas. En este orden de cosas, la línea seguida por la doctrina del *Conseil d'État* nos parece muy afortunada.

d) Distinta conceptualmente de la aceptación del contenido del acto es *la renuncia al recurso*, una práctica en creciente expansión durante los últimos lustros, principalmente, en sectores de la acción administrativa que hacen uso masivo de la potestad sancionadora y que, por ello, sufren una auténtica tormenta de impugnaciones.

La validez de este artificio plantea problemas complejos, ante los que no es fácil posicionarse. Ciertamente, la renuncia abierta e incondicionada a la impugnación jurisdiccional de un acto administrativo (o de un tipo de actos) no parece constitucionalmente admisible: el derecho a la acción tiene rango de derecho fundamental y debe considerarse, por tanto, insusceptible de renuncia; la cual, de hacerse, sería inválida, no pudiendo ser alegada como óbice procesal por la Administración demandada. La renuncia al recurso constituye un supuesto típico de renuncia contraria al orden público (artículo 6.2 del Código Civil).

No son estos supuestos los que plantean dudas, sino los mucho más sutiles implantados en el ámbito tributario y de la seguridad vial, que ofrecen una reducción del importe de la sanción (o de la cuota) a cambio del abono inmediato de la cuantía minorada; dicha reducción no supone directamente una renuncia al recurso, pero la misma se halla condicionada a la no interposición del mismo: de manera que dicha interposición determina la pérdida automática del beneficio o reducción<sup>300</sup>.

Estos métodos deben ser considerados con suma cautela. No se nos oculta que tienen un fundamento estrictamente pragmático y utilitario, ni que su éxito es indiscutible, tanto desde el punto de vista de la recaudación como desde el de la reducción del número de recursos. Por hábiles que sean estos métodos, que lo son, es evidente que el respeto al derecho a recurrir se ve profundamente afectado por ellos, al constituir una real negociación sobre el uso de potestades públicas notoriamente de autoridad. Por mucho que se disfracen, *estos métodos constituyen, dicho fríamente, una compra en metálico del derecho al recurso*. Y, por supuesto, se prestan a una elemental manipulación: basta con elevar la cuantía legal de las multas en un porcentaje equivalente al que se ofrece como reducción en caso de no recurrir.

No es fácil dejar de lado los argumentos pragmáticos, recaudatorios y de descongestión administrativa, que juegan a favor de estos

---

<sup>300</sup> Véase una descripción puntual y completa de este sistema en Cano Campos, Tomás, «*Las sanciones de tráfico*», Cizur Menor, Aranzadi-Thomson, 2011, páginas 569 a 573. Sobre el tema, vid. También, Ortega Álvarez, Luis, «*La coacción institucional para desistir del acceso al juez*», Revista de Administración Pública n.º 100-102 (1983), páginas 1437 y siguientes; Lozano Cutanda, Blanca, «*Procedimientos abreviados para la represión de las infracciones administrativas: el pago voluntario en cuantía reducida*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 66 (Abril-Junio 1990), páginas 221 a 254; Rodríguez de Santiago, José María, «*El pago de las multas en cuantía reducida: legalidad, eficacia, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva*», Documentación Administrativa n.º 284-285 (Mayo-Diciembre 2009), páginas 153 a 180; Rebollo Puig, Manuel, y otros, «*Derecho administrativo sancionador*», Valladolid, Lex Nova, 2012, páginas 911 a 913.

métodos. Pero son muchas las opiniones, entre ellas las mías, que los juzga inconstitucionales. Las potestades públicas pueden, obviamente, existir o no; pero establecerlas con unos ciertos niveles de intensidad para luego chalanear con ellas invocando pretextos de eficacia o de imposibilidad de atender el número de recursos, nos parece una actitud fraudulenta, indigna de un Estado de Derecho.

### 3. Los actos beneficiosos

Es también un sentir común, por intuitivamente aceptable, que nadie puede considerarse legitimado para recurrir los actos que le son beneficiosos, puesto que no hay legitimación sin que se haya producido lesión en el patrimonio jurídico de una persona. La jurisprudencia francesa es, en este punto, invariable<sup>301</sup>, igual que la española<sup>302</sup>.

---

<sup>301</sup> Así, ha declarado que un funcionario no está legitimado para impugnar un acto cuya anulación le colocaría en una situación menos favorable (C. E., 7 de enero de 1949, *Matis*); que el contribuyente de un departamento no puede recurrir una medida que produce una disminución de los gastos públicos (C. E., 24 de marzo de 1955, *Hivet*, y C. E., 25 de abril de 1994, *Mme Aguila*); que no puede recurrirse una modificación de un reglamento que mejoraría la situación de los impugnantes (C. E., 21 de enero de 1949, *Journier*; C. E., 4 de diciembre de 1953, *Gaillard*; C. E., 24 de febrero de 1954, *Gouzy*; C. E., 18 de junio de 1958, *Pecunia et Viard*; C. E., 28 de febrero de 1958, *Société pharmaceutique Bertrand*; C. E., 13 de noviembre de 1959, *Schlepp*; C. E., 28 de diciembre de 1992, *Commune de Liffre*); o que un funcionario no puede recurrir un acto que supone la reducción de una sanción a él impuesta (C. E., 13 de mayo de 1949, *Diehl*; C. E., 8 de febrero de 1959, *Bosc*).

<sup>302</sup> Véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2008* (recurso de casación 7710/2004), que desestimó el recurso interpuesto por el Sindicato Central de Regantes del Acueducto Tajo-Segura contra acuerdos de la Comisión Central de Explotación relativos a dotaciones de agua para abastecimiento. La Sentencia constata que los caudales asignados a otros destinatarios no había disminuido en absoluto la dotación correspondiente a riego, “de manera que la declaración de nulidad solicitada no produciría un beneficio concreto para la recurrente, ni le evitaría tener que soportar una carga”; de 22 de octubre de 2009 (recurso de casación 3595/2007), que confirmó la inadmisión del recurso interpuesto por dos personas físicas contra unas resoluciones del Tribunal Catalán del Deporte que “contienen pronunciamientos favorables a los recurrentes por lo que no se alcanza a comprender qué repercusión podría tener en su esfera jurídica una eventual declaración de nulidad de las mismas (en el mismo sentido, y en relación con un caso idéntico, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2011*, recurso de casación 2644/2009); de 14 de julio de 2010 (recurso de casación 10175/2004), relativa al recurso interpuesto contra una resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de Andalucía, que estimó la impugnación del recurrente sobre modificación de la superficie catastral de un



Sin embargo, y como sucede en tantas otras ocasiones, la cuestión no es tan simple como aparenta, porque el carácter beneficioso o lesivo de un acto es una cuestión con un alto componente de relatividad.

a) Qué sea beneficioso, o lesivo, en primer lugar, es algo que parece depender exclusivamente de las expectativas del destinatario de un acto. Si un contratista supone, según sus cálculos, que la Administración contratante ha de abonarle 100, y sólo le abona 50, sentirá que ha sufrido una lesión, aunque su patrimonio se vea enriquecido en cincuenta unidades; y, a la inversa, si un ciudadano incurre en una infracción y supone fundadamente que la multa que se le impondrá ascenderá a 100, pero ésta, luego, es sólo de 50, el ciudadano se sentirá, probablemente, satisfecho, pero el acto es y continuará siendo lesivo.

Lo que quiero decir es que en la calificación de un acto como beneficioso o perjudicial operan factores tanto objetivos como subjetivos que, considerados aisladamente, pueden llevar a conclusiones contradictorias, como se ha visto. Ahora bien, la apreciación de la legitimación es una tarea que debe hacer el juez; y ha de hacerlo en base a criterios estrictamente objetivos, que no son los mismos en todos los tipos de actos. Es necesario, pues, distinguir.

— De un lado, los actos desfavorables o de gravamen (que, normalmente, emanan de un procedimiento incoado de oficio) deben estimarse siempre con eficacia legitimadora porque, objetivamente considerados y hecha exclusión de las preferencias del destinatario, son susceptibles de producir un empobrecimiento de su patrimonio jurídico. Y, aun en la hipótesis de que, internamente, su destinatario los repunte

---

inmueble; y *de 12 de enero de 2012* (recurso de revisión 16/2010; ésta referida no a un acto administrativo, sino a una sentencia recurrida en revisión).

favorables (más exactamente, no tan desfavorables), esta realidad no puede ser percibida por el órgano judicial.

— No sucede lo mismo, en cambio, en el caso de los actos de contenido objetivamente favorable (producto, también normalmente, de un procedimiento incoado a instancia de parte), los cuales sólo podrán ser considerados como generadores de una lesión cuando su destinatario lo acredite; y lo acredite no en base a sus expectativas o aspiraciones subjetivas, sino en función de lo que el ordenamiento jurídico disponga (que es otro dato objetivo). Si un particular solicita algo a la Administración y ésta le concede la mitad de lo solicitado, el acto será objetivamente favorable; y sólo podrá ser considerado como creador de una lesión cuando el peticionario razone y demuestre que lo concedido es de menor cantidad o valor que lo debiera habersele otorgado; no de acuerdo con sus aspiraciones, insisto, sino de conformidad con el ordenamiento jurídico.

b) El factor subjetivo tampoco debe jugar en el supuesto de actos o disposiciones complejas. Cuando una norma reglamentaria, por ejemplo, regula el estatuto de un determinado sujeto, es habitual que contenga prescripciones beneficiosas junto a otras que suponen un gravamen; y es lógico que el sujeto lleve a cabo un balance global de la regulación, cuyo resultado no siempre es muy preciso; pero supongamos que es subjetivamente satisfactorio. Ello no le priva, desde luego, de legitimación para impugnar judicialmente las disposiciones del reglamento que considere desfavorables; y, lo que es más importante, no es función del juez contencioso intentar reproducir en su mente el balance de aspectos positivos o negativos que ofrezca el reglamento para, en el caso de que lo estimara beneficioso en conjunto, negar la legitimación para recurrir los aspectos negativos de

la norma. La valoración acerca del carácter lesivo de cada norma aislada debe realizarse, pues, aplicando criterios absolutamente objetivos.

#### **4. Los problemas de la lesión de los intereses morales**

Como ya expuse en el capítulo anterior, desde principios del siglo XX es un valor entendido que los *"intereses morales"* poseen plena eficacia legitimadora en los procesos contencioso-administrativos; pero la práctica no arroja un número excesivamente significativo de procesos que, habiendo sido incoados invocando este tipo de interés, hayan sido aceptados por los tribunales como suficientes.

Ello puede ser debido, seguramente, al doble lenguaje que los tribunales emplean al referirse a los intereses morales: su fuerza legitimadora se reconoce en abstracto de manera enfática, pero en su aplicación a los concretos procesos en que se invocan subyace una desconfianza tan sutil como evidente. Lo cual no sólo es comprensible, sino digno de elogio, por la fuerte indeterminación que posee este concepto. Esta indefinición, que traté de aclarar en el capítulo anterior, tiene el riesgo de que, a su amparo, puedan intentar tener acceso al proceso contencioso recurrentes ayunos de todo interés real, invocando intereses morales tan celebrados como imaginarios (de lo cual a la acción popular no hay más que un paso), o grupos políticos o sociales de la más diversa catadura. Es necesario, pues, puntualizar el contenido de esta noción de forma que estos riesgos se conjuren o, al menos, se minimicen.

Para ello, expondré el razonamiento en sentido inverso al usual: prescindiendo de la delimitación positiva del concepto que hice en el capítulo anterior (actuaciones administrativas que causan lesión a creencias religiosas o ideológicas y a los derechos de la personalidad, especialmente las lesiones reputacionales) partiré de una definición

negativa inicial (*pueden ser* intereses morales todos aquellos en los que ni directa ni indirectamente se persigan ventajas materiales para los recurrentes o para los miembros de éstos, sino una mera utilidad psicológica o de imagen pública), para ir excluyendo después los que no merezcan esta calificación.

a) Para empezar, es conveniente recordar que los intereses morales son una subespecie de los intereses legítimos y que, por tanto, su validez como títulos legitimadores está subordinada al cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos examinados en el anterior epígrafe II de este capítulo.

\* Ante todo, la lesión debe existir realmente: es necesario que la actuación administrativa haya tenido un impacto negativo en la persona del recurrente. La jurisprudencia difumina con frecuencia este aspecto fundamental cuando hace hincapié exclusivamente en el beneficio que puede obtenerse de la anulación del acto: para que exista beneficio tiene que haber habido antes lesión. No hay lesión de intereses morales, por tanto, cuando lo que se persiga sea meramente conseguir una satisfacción o gratificación subjetiva que el acto impugnado no niega directamente: aunque con una cierta imprecisión, así lo ha exigido la jurisprudencia al decir que “no es suficiente, como regla general, que se obtenga una recompensa de orden moral o solidario, como puede ocurrir con la mera satisfacción del prestigio profesional o científico inherente a la resolución favorable al criterio mantenido o con el beneficio de carácter cívico o de otra índole que lleva aparejado el cumplimiento de la legalidad”<sup>303</sup>.

---

<sup>303</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de junio de 2004* (recurso contencioso-administrativo 29/2002). En el supuesto de autos, el Tribunal Supremo declaró inadmisibile, por falta de legitimación, el recurso interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Graduados Sociales de España, contra un Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se estableció el contingente de trabajadores extranjeros de régimen no comunitario para el año 2002.

\* Habida cuenta del carácter propio del interés legítimo, la lesión ha de consistir en primer lugar en una minusvaloración del patrimonio moral del demandante: bien de su imagen pública como persona individual (por ejemplo, frente a una actuación administrativa que le presenta ante terceros como un delincuente, sin haber sido juzgado ni condenado, o que le imputa un comportamiento que es objeto de reproche social, o que simplemente le ridiculiza), bien de sus creencias íntimas (que, en la práctica, se reducen a las religiosas y/o éticas). Dado el carácter personalísimo del patrimonio moral, no parece que pueda alegarse válidamente una lesión producida en el de terceras personas, por fuertemente vinculadas que se encuentren a él por razón de parentesco o amistad (salvo los menores o incapacitados que se encuentren bajo su guarda): cada persona debe proteger su propio patrimonio moral, sin que sea lícito que esta defensa sea asumida por otro.

\* La lesión moral, como el interés, ha de ser también individualizada. Este rasgo excluye, las que puedan producirse, de un lado, en sistemas de creencias colectivas y, de otro, en la pertenencia a ciertas agrupaciones o entidades.

— En el primer caso, comprendo tanto las convicciones ideológicas (políticas o sociales) cuanto las de carácter científico. No creo que sea calificable de lesión moral, y que autorice a litigar, el malestar que puede experimentar una persona de ideología liberal por el descrédito que un ente público pueda ocasionar a figuras como John Stuart Mill o Adam Smith; tampoco, la indignación que pueda sentir una persona si una entidad pública decide hacer bandera de la desautorización de la teoría de la relatividad, o prohíbe

(como sucedió en numerosas ocasiones en la historia de Estados Unidos) la enseñanza en las escuelas de la teoría darwinista de la evolución; ni tampoco, incluso, la indignación que puede producir a una persona el que una Administración ridiculice en cualquier forma alguno de los símbolos del Estado o de una comunidad autónoma. Por supuesto, no se trata de relativizar ninguna de estas creencias y valores, todos los cuales son máximamente respetables y asumibles, sino de señalar que su agresión no da lugar a una auténtica lesión moral, por ausencia del carácter personalísimo que ésta deba tener; el hecho de que una persona pueda interiorizar tales creencias no les priva de su condición colectiva.

— En el segundo, al hablar de la pertenencia a ciertas agrupaciones o entidades, nos referimos al daño moral que pueda infligirse, por una actuación administrativa, a la imagen pública de una determinada organización y, consecuentemente, a sus miembros: por ejemplo, si se difunde la noticia de que los miembros de un determinado club deportivo tienen inclinaciones terroristas; o que los miembros de una ONG están siendo investigados por la AEAT como presuntos defraudadores tributarios. En este caso, la lesión se ocasiona a la organización, que es la que dispondría de interés para recurrir; no a sus miembros, que sólo tendrían esta posibilidad en la medida en que la actuación pública se refiriese a ellos, nominativamente, en su condición de miembros de la organización.

Probablemente se juzgará que estas exclusiones son demasiado restrictivas; y quizá sea así en una época caracterizada por una hipersensibilidad general hacia las cuestiones de imagen y reputacionales. Pero, dado lo subjetivo e impalpable de estas sensibilidades, admitir un concepto abierto de lesión moral que habilita para recurrir a cualquiera por cualquier cosa que ofenda a cosas o ideas que aprecia, equivale, una vez más, a establecer un régimen total de acción pública.

- \* El carácter propio o personalísimo de la lesión moral lleva también a excluir de esta categoría a las derivadas de agresiones a objetos o valores de naturaleza pública; esto es, aquéllos cuya custodia se encuentra confiada primariamente a los entes y organizaciones del sector público. Una ofensa a las Cortes Generales como institución lesiona moralmente el interés de éstas, no de ninguno de sus diputados, salvo que se refiera personalmente a alguno de ellos y, por extensión, al órgano parlamentario; la defensa frente a una ofensa que pudiera sufrir el himno de una comunidad autónoma corresponde exclusivamente a los órganos de ésta, no a cualquiera de sus ciudadanos, por muy identificados que se encuentren con el mismo.
- \* Por fin, la lesión moral debe ser producto de la agresión a un interés que no sea calificable de ilegítimo. En el caso antes citado del *arrêt* C. E., 22 de septiembre de 1993, *Université de Nancy II*, el profesor que calificaba arbitrariamente a sus alumnos no podría haber alegado lesión moral por el hecho de que la Universidad hubiera dado publicidad a esta conducta y organizado pruebas de conocimiento auténticas, desautorizando formalmente su conducta. La ilegitimidad de la situación de base impide el nacimiento de una lesión moral legitimadora.

b) Las lesiones morales pueden revestir una modalidad ya reiteradamente planteada en la realidad y que carece de solución fácil en nuestro ordenamiento. Me refiero a las lesiones (normalmente reputacionales, pero también de cualquier otra modalidad) que pueden derivarse de la fundamentación fáctica o jurídica de resoluciones cuyo contenido dispositivo es, en cambio, favorable: supongamos la resolución de un procedimiento sancionador en cuyos hechos se declaran probadas todo un conjunto de conductas que generan, por sí, un alto grado de desprestigio social; pero la resolución finaliza con una decisión de archivo, al considerar que las infracciones declaradas han prescrito.

Nuestro sistema contencioso parece excluir, hoy por hoy, la posibilidad de impugnar un acto de esta naturaleza, en cuanto toma en cuenta, para apreciar la existencia de legitimación, exclusivamente la parte dispositiva de los actos recurridos. Así lo confirmó, taxativamente, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de mayo de 2003* (recurso de casación 7855/1997); en el proceso, el recurrente pidió en el suplico de su demanda

"la modificación de la resolución recurrida en cuanto a los fundamentos jurídicos de la misma y que la estimación de su recurso de reposición se haga en base a la incompatibilidad registral de la marca aspirante de las marcas oponentes en base a lo establecido en el artículo 12.1 a) de la Ley de Marcas. Es decir, pretende la misma resolución impugnada en cuanto al fondo decisorio de la misma, pero que se alteren los fundamentos jurídicos en que se basó. El recurso de casación que examino, debe ser rechazado por su falta de fundamento jurídico, dado que la sentencia recurrida acierta plenamente cuando afirma que *el ataque jurisdiccional al acto administrativo ha de hacerse a la parte dispositiva del mismo*, en cuanto acuerda o deniega la inscripción registral, *sin que puedan recurrirse los fundamentos jurídicos del acto administrativo con independencia de su resultado*, dado que los mismos sirven para comprender el sentido de la resolución, pero *de ningún modo pueden impugnarse actos administrativos*



*favorables al recurrente porque no se hayan recogido alguno de los argumentos o alegatos del interesado”* <sup>304</sup>.

No se trata de valorar aquí el acierto de la decisión de fondo de la sentencia: es verdad que no es posible impugnar un acto administrativo porque su fundamentación jurídica no recoja los argumentos expuestos por el interesado; la Administración está vinculada, al resolver, por el principio de congruencia, pero ello no le impide utilizar motivaciones distintas a las de las partes para llegar a

---

<sup>304</sup> En el mismo sentido, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de octubre de 2004* (recurso de casación 4366/2001); *de 19 y 27 de diciembre de 2007* (recursos de casación 2142 y 2228/2005); *de 19 de marzo de 2008* (recurso de casación 3955/2005); *de 25 de junio de 2008* (recurso de casación 7135/2005); *de 25 de septiembre de 2008* (recurso de casación 3952/2006); y *de 10 de febrero de 2012* (recurso de casación 4258/2011), también en materia de marcas.

Por su parte, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 2008* (recurso de casación 5845/2002) defendió la misma postura en relación con la posibilidad de interponer recurso de casación contra una sentencia estimatoria que, no obstante, contenía en uno de sus fundamentos jurídicos una consideración que la recurrente estimaba lesiva y cuya rectificación se pide: “Con independencia de lo expuesto, puede, incluso dudarse de la legitimación de la Caja de Ahorros para interponer su recurso de casación, pues dicho requisito procesal comporta que la resolución recurrida sea perjudicial a quien la impugna. Así lo ha entendido tanto la jurisprudencia de esta Sala como de la Sala de lo Civil de este Alto Tribunal en interpretación de la Ley de Enjuiciamiento Civil aplicable, en este aspecto, al proceso contencioso-administrativo. Se trata, en efecto, de un principio que es consecuencia del carácter subjetivo de la legitimación, ligada constitucionalmente a la defensa de derechos o intereses legítimos (art. 24.1 CE). Por tanto, ha de considerarse que para impugnar una resolución es necesario que ésta represente realmente un gravamen para el recurrente, y tal gravamen no existe cuando el órgano judicial de instancia resuelve íntegramente de acuerdo con la pretensión de la parte. O, dicho en otros términos, si la decisión dictada se limita a acoger íntegramente la pretensión de la parte, sin ningún elemento al que pueda imputársele un gravamen o perjuicio en relación con la posición por aquella mantenida, en la parte dispositiva de la resolución, no puede, como regla general, estimarse que concurre el requisito de la legitimación.”

Un caso similar es el resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2010* (recurso de casación 5645/2008): el Tribunal Català de l’Esport rechazó por inadmisibles unas denuncias formuladas por socios del Fútbol Club Barcelona contra algunos miembros de su Junta Directiva; la resolución fue impugnada por el club, con la pretensión de que se declarase que el citado Tribunal era incompetente para pronunciarse sobre cuestiones internas de la entidad. Y tanto el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña como el Tribunal Supremo inadmiten el recurso por hallarse dirigido contra los fundamentos de la resolución recurrida, no contra su parte dispositiva.

Véase también, por último, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 2010* (recurso de casación 300/2009), en la que se lee: “hay que recordar, en primer lugar, a la actora que lo que cabe impugnar -tanto en sede administrativa como en sede jurisdiccional- es una decisión administrativa (no la fundamentación jurídica de aquella) siempre y cuando dicha decisión afecte negativamente a la esfera de sus intereses, algo que, desde luego aquí no acaece sin que, insistimos, los razonamientos jurídicos fundamentadores de tal decisión cuando lo resuelto no perjudica a la actora) legitimen para impugnar tal particular”.

la misma conclusión pedida por ellas; también, parece prudente impedir procesos meramente declarativos, de debate intelectual sobre la corrección jurídica de los fundamentos de los actos administrativos. Pero el razonamiento del que se extrae la decisión no debe entenderse aplicable sin excepción alguna: dicha regla debe ceder en los casos en que dichos fundamentos contengan declaraciones lesivas para el interesado, aunque la parte dispositiva del acto le sea favorable. Este es el criterio que acertadamente sentó la STC 157/2003, de 15 de septiembre de 2003, a propósito del recurso formulado, en un proceso penal, contra un auto de sobreseimiento en cuya fundamentación se vertían consideraciones lesivas para el imputado<sup>305</sup>.

## **5. Conexión entre el interés y el contenido del acto**

a) El último, y seguramente el más importante y obvio de los elementos determinantes de la realidad de la lesión consiste en la necesaria conexión o interdependencia que debe existir entre la situación de base en la que se encuentra el recurrente y el contenido de la actuación administrativa; conexión consistente, como es elemental decir, en el hecho de que no basta con que el demandante “se sienta afectado” psicológicamente por el mandato contenido en el

---

<sup>305</sup> El Tribunal Constitucional dijo a este respecto que la cuestión a decidir consistía “en la determinación de si es preciso, como presupuesto del recurso, que el perjuicio que el recurrente sufra derive precisamente de la parte dispositiva de la resolución judicial. Y, como hemos adelantado, nuestro sistema procesal no permite mantener semejante solución. En este sentido, debe tenerse en cuenta, en primer lugar, que *es perfectamente imaginable la existencia de supuestos en los que las declaraciones de la resolución judicial, contenidas en su fundamentación jurídica, generen un perjuicio para el recurrente, con independencia absoluta del contenido de tal parte dispositiva*. Y, sobre esta base, *no existe razón alguna para negar, con carácter general, que la vía de los recursos pueda ser utilizada para la impugnación de aquellas declaraciones, so pretexto de una pretendida concepción de los recursos como limitados a aquellas pretensiones que tengan por objeto la alteración de la parte dispositiva de la resolución judicial recurrida, concepción limitada que no encuentra un fundamento jurídico que la sostenga, máxime teniendo en cuenta que con la misma se están restringiendo las posibilidades de tutela judicial efectiva de los derechos e intereses legítimos de las personas y, en consecuencia, afectando a un derecho fundamental de las mismas, el reconocido en el art. 24.1 CE*”.

acto que se impugna; dicho acto debe afectar o incidir, efectiva y negativamente, en dicha situación de base.

Tal afectación es evidente, y no requiere de matiz alguno, cuando el recurrente es el destinatario "directo" del acto administrativo y éste es de contenido "desfavorable": el contribuyente que recibe una liquidación que considera excesiva; el titular de un fundo que va a ser objeto de expropiación; el colegio profesional que discute las homologaciones de títulos expedidos por universidades extranjeras de prestigio discutible; o el sindicato de funcionarios que impugna una relación de puestos de trabajo que perjudica a sus miembros. En todos estos casos, el acto administrativo lesiona la situación de base de cada uno de los recurrentes, y ello es lo que soporta la legitimación para recurrir.

b) Las dificultades se plantean en las hipótesis de interesados "indirectos", en un grado u otro, y, más aún, en los casos no infrecuentes en que una persona física o jurídica experimenta una inclinación anímica afectiva (un interés) por la causa de otra, que asume psicológicamente como propia, pero sin que el acto que incide sobre la segunda afecte en modo alguno a la situación de base de la primera.

Estos casos no son producto de especulaciones imaginativas. Existe una tendencia a creer que quien recurre un acto administrativo es porque le afecta personal y directamente, y sobre todo en su trabajo o en su patrimonio; y que quien lo hace sin que tal afectación se haya producido, bien oculta una intención aviesa o bien, más sencillamente, sufre algún tipo de desequilibrio mental. Pero no es así: en una cultura tan racionalista como la francesa encontramos censados supuestos múltiples de impugnaciones de este tipo. Por recordar sólo algunos de los producidos en los últimos tiempos, tenemos, por ejemplo,

- el caso de una asociación de defensa de estudiantes que impugna una circular relativa a la conducción a la frontera de extranjeros en situación irregular (C. E., 10 de enero de 1992, *UNEF*);
- el de una asociación de padres de alumnos de enseñanza privada que recurre una norma reglamentaria sobre la expedición de anticonceptivos de urgencia (“píldora del día después”) en establecimientos públicos municipales de enseñanza (C. E. Ass., 30 de junio de 2000, *Association Choisir la Vie et al.*);
- el de una persona que, invocando meramente la condición de cargo electo de una región, impugna la negativa a derogar determinadas disposiciones del Código de Procedimiento Civil relativas a los poderes del presidente de los tribunales *de grande instance* en materia de *référé* (C. E., 5 de julio de 2000, *Tête*);
- el de una persona que se identifica literalmente como “telespectador preocupado por la protección de la infancia” y que impugna una decisión del Consejo Superior de lo Audiovisual que permitió la emisión de un videoclip que contenía imágenes susceptibles de afectar a los niños (C. E., 16 de enero de 2002, *Stiegler*);
- a un conjunto de personas que, para impugnar unos reglamentos relativos al régimen de cultos religiosos en Alsace-Moselle, invocan su condición de “ciudadanos franceses residentes en el Bas-Rhin y habitantes de una República laica” (C. E., 17 de mayo de 2002, *Époux Hofmann*);
- a una persona que impugna la denominación dada a una entidad local menor (un *village*) de un municipio, invocando su condición de propietario de un inmueble situado en otro término municipal del mismo departamento (C. E., 3 de febrero de 2003, *Wirbel*);

- a diversas personas que, sin ser juristas e invocando su condición de “justiciables”, recurren un decreto relativo al régimen de los abogados ante el Consejo de Estado y la Corte de Casación (C. E., 29 de septiembre de 2003, *Jolivet*).

En todos estos supuestos, el Consejo de Estado negó la legitimación de los demandantes “*pour absence de qualité pour agir*”; esto es, porque la situación de base indicada (la *qualité*) “carecía de relación con el objeto del acto impugnado”<sup>306</sup>.

c) Podríamos preguntarnos por qué esto es así, ya que la lectura de estos casos mueve a reflexión. Sin duda, en un plano personal, todas o casi todas estas iniciativas son prueba de un importante grado de solidaridad, interrelación social y sano interesamiento por cuestiones de relevancia pública; y habrá, sin duda, muchos que se pregunten por qué razón las reglas de legitimación excluyen estos recursos del proceso contencioso, mientras que se admite la reclamación nimia contra una multa de cien euros. Pero una cosa es la valoración positiva que personalmente puedan merecer, e incluso la simpatía que puedan despertar, y otra muy distinta la conveniencia de que den lugar a un proceso contencioso, que es un instrumento pensado históricamente para la resolución de conflictos sociales muy distintos de los antes enunciados y, además, un servicio público dotado de una capacidad limitada de absorción de asuntos.

La exigencia de una conexión más o menos directa entre la lesión que un acto administrativo causa y la situación de base en que se encuentra el recurrente no es sino un método, todo lo artificial que se quiera, para la selección apriorística de asuntos que pueden llegar a ser objeto de una decisión contenciosa; selección para la que debe emplearse el criterio principal del carácter predominantemente jurídico

---

<sup>306</sup> Bonichot/Cassia/Poujade, *op. cit.*, página 587, de donde hemos extraído estos ejemplos.

del conflicto. Si se observa, el problema que subyace en todos y cada uno de los recursos que antes enumeré es, invariablemente, de carácter político: sin duda, sus autores los fundamentaron en términos de infracciones jurídicas, pero lo que late en el fondo de todos ellos es una cuestión de estrictas preferencias políticas: cómo debe tratarse a los extranjeros sin papeles, si los anticonceptivos deben repartirse en las escuelas o si los poderes públicos deben mantener o no una estricta neutralidad respecto de los cultos religiosos.

Y lo que hay también, bajo las decisiones del supremo órgano contencioso de la República Francesa (y, en general, en todos los regímenes de legitimación procesal), es la opción de que las *political questions* deben resolverse en escenarios y por métodos políticos de negociación y acuerdo o de votación mayoritaria, no en el marco de un tribunal; y no sólo porque su extraordinario volumen (unido al de los conflictos jurídicos clásicos) haría imposible su resolución en plazo razonable, sino porque su libre ingreso en la jurisdicción contenciosa terminaría desnaturalizándola e inutilizándola. Un órgano judicial sólo es socialmente útil en la medida en que mantenga una neutralidad e imparcialidad a ultranza; si se le fuerza a resolver cuestiones políticas o ideológicas, éstas tienden a contaminar al sistema judicial, porque los jueces tienen también, cómo no, su ideología y sus afinidades políticas; y consciente o inconscientemente tienden a alinearse y a fallar de acuerdo con sus convicciones, con lo que su imagen de neutralidad se disuelve y su fiabilidad como órganos de resolución imparcial de conflictos (de cualquier tipo de conflictos) se esfuma por completo.

La exigencia de una conexión entre la lesión producida por el acto y la situación de base del recurrente es, por tanto, razonable: se trata de la única forma de evitar el acceso de conflictos no jurídicos (o que lo

son sólo aparentemente) a un servicio público que no está pensado para su resolución.

## **B) Especialidad**

Para que una lesión causada por un acto administrativo confiera legitimación a quien la sufra debe revestir un cierto carácter de especialidad.

1. Todo acto administrativo de naturaleza desfavorable posee un ámbito de impacto en el que se perciben sus consecuencias lesivas. En muchos casos, dicho ámbito es singular y reducido: por lo general, una liquidación tributaria o una multa de pequeña cuantía no impactan (no hacen sentir su eficacia), más que en el patrimonio de contribuyente. Pero son numerosos los actos que, por su relevancia, impactan no sólo sobre sus destinatarios directos, sino también, simultáneamente, sobre múltiples conjuntos de personas, de la misma forma que la caída de una piedra de dimensiones regulares sobre la superficie de un estanque produce una perturbación principal, la cual genera ráfagas que crean otras perturbaciones (algunas, muy similares; otras de diferente dimensión), y éstas, otras a su vez.

Un ejemplo aclarará lo que quiero decir. Supongamos un acto de disciplina urbanística que decreta el cierre y demolición de un complejo hotelero ilegalmente construido. La orden de cierre tiene un destinatario principal, la sociedad propietaria del complejo, que es el sujeto lesionado primario y directo. Pero otras personas o colectivos se encuentran también inmediata y directamente afectados por la orden: por ejemplo, la empresa que gestiona el complejo por cuenta de sus propietarios, el personal del establecimiento y los huéspedes que en la fecha del cierre residen en él. Y el cierre impacta también negativamente sobre círculos de personas muy diversos: los proveedores de material de hostelería; los proveedores de servicios

(compañías eléctricas, de gas, guías turísticos, traductores); los taxistas; los dueños de comercios próximos de objetos turísticos o de consumo; los tour operadores y agencias de viajes. De forma más lejana, y en un plano institucional, el cierre impacta sobre el interés de la Cámara de Comercio o asociación empresarial; sobre el del Ayuntamiento en cuyo término se halla el hotel, por el empleo y los tributos que proporciona; incluso sobre el interés de la comunidad autónoma y del Estado, si el complejo fuera de importancia turística singular; de los ciudadanos del municipio, para quien el hotel es un factor de prestigio; y también los de la comunidad autónoma y del Estado, por las mismas razones. E impacta también, pero en sentido inverso —favorable— sobre los vecinos próximos; los usuarios de la playa próxima al complejo; y las asociaciones ecologistas.

Sin necesidad de razonamiento, se comprende que cada una de estas personas, entes o colectivos se ven afectados por el cierre, aunque el grado de afectación o impacto —la lesión que sufren en sus intereses— es de una intensidad muy diferente.

2. Obligado es cuestionarse quiénes, de entre todas estas personas, han sufrido una lesión de suficiente intensidad que les confiera legitimación para impugnar judicialmente la orden de cierre.

Es necesario decir, de entrada, que no existe regla alguna que permita contestar a este interrogante en todos los supuestos que pueden plantearse (los diferentes actos administrativos) y, además, hacerlo de manera objetiva y con certeza: cada acto administrativo y cada complejo de situaciones sobre las que incide son totalmente singulares e irrepetibles.

Hay, por supuesto, dos premisas básicas, de orden puramente lógico, para empezar a razonar. Primera, ha de descartarse, por absurda, la solución extrema de reconocer sólo legitimación a los destinatarios



directos del acto (en el ejemplo, los propietarios del complejo), porque hay muchos más afectados por una lesión de intensidad comparable; por razones similares, debe desecharse la de reconocer legitimación a todos quienes de alguna manera sufran las consecuencias directas o indirectas del acto, porque dichas consecuencias pueden afectar a toda la población del Estado<sup>307</sup> e, incluso, a un elevado número de visitantes extranjeros. Y segunda, las premisas de intensidad y de número: cuanta menor es la intensidad del impacto, y cuanto mayor es el número de afectados, las posibilidades de que se reconozca legitimación disminuyen; y a la inversa.

Pero de esta manera entiendo que no hemos avanzado mucho. ¿Cabe identificar criterios más concretos y afinados? Creo que no, como lo demuestra la experiencia comparada.

3. Un buen ejemplo lo ofrece, una vez más, la experiencia francesa. En el siglo XIX dominó en ella el criterio de reconocer legitimación exclusivamente a los interesados directos e inmediatos<sup>308</sup>. Desde comienzos del siglo siguiente, sin embargo, el *Conseil d'État* decidió

---

<sup>307</sup> En cuyo caso, por definición, la legitimación no puede existir. La jurisprudencia francesa admite que todos los habitantes de un municipio puedan impugnar regulaciones relativas al mismo (en nuestro lenguaje, ordenanzas locales); por ejemplo, la reglamentación del acceso a los establecimientos donde se sirven bebidas alcohólicas (C. E. , 11 de mayo de 1925, *Vanlaer*), el uso de trampolines en la costa (C. E., 20 de octubre de 1952, *Taïpu A Tamahani*), o las medidas sobre estacionamiento de vehículos (C. E., 14 de mayo de 1954, *Geuger*); pero lo ha negado para habitantes de circunscripciones mayores, como el departamento (de manera que el vecino de un municipio no puede impugnar las reglamentaciones dictadas para otro municipio que pertenezca al mismo departamento) y, por supuesto, el Estado: nadie puede recurrir un acto o disposición invocando meramente su condición de ciudadano.

Esta última posibilidad no es meramente teórica. En España, por ejemplo, puede verse la reciente *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de diciembre de 2010* (recurso contencioso-administrativo 72/2009), en un recurso interpuesto por un ciudadano aislado contra un Real Decreto de convocatoria de elecciones al Parlamento Europeo. El Tribunal, con cierta perplejidad, declaró inadmisibile el recurso señalando que el recurrente, además de no tener la condición de candidato, “lo que viene a hacer no es reclamar la tutela para un derecho o interés individual, sino cuestionar en términos abstractos la constitucionalidad del sistema electoral previsto en la LOREG; esto es, sin invocar unos intereses o derechos diferentes a los de cualquier otro ciudadano”.

<sup>308</sup> Lo señalan Bonichot/Cassia/Poujade, *op. cit.*, páginas 579 y 580. Muestra de ello es el arrêt C. E., 21 de julio de 1864, *Académie des Beaux-Arts*, y las conclusiones del comisario del gobierno Robert, en las que hablaba de la exigencia en todo caso de un “intérêt individuel et privé”.

aplicar una política más amplia de acceso al recurso, extendiendo la posibilidad de recurrir a conjuntos de sujetos sólo indirectamente afectados por cada medida, pero siempre con el límite de no extender indefinidamente la legitimación hasta alcanzar al conjunto de los ciudadanos. La descripción del espíritu de esta doctrina fue hecha a mitad de siglo por el comisario del gobierno *Bernard CHENOT*, en palabras que repite toda la doctrina: "Quien interpone un recurso por exceso de poder puede, hoy, no estar directa y personalmente afectado (*visé*) por el acto que impugna; pero no basta con que demuestre que el acto tiene para él consecuencias adversas, sino también que tales consecuencias sitúan al recurrente en una categoría netamente definida de interesados. Dicho de otra forma, no es necesario que el interés invocado sea propio del recurrente, pero debe inscribirse *en un círculo* en el que la jurisprudencia ha ido admitiendo a colectividades cada vez más amplias de interesados, sin llegar a extenderlo a las dimensiones de la colectividad nacional"<sup>309</sup>.

La técnica de los llamados "círculos de interés"<sup>310</sup> fue, en efecto, la empleada por la doctrina del Conseil d'État para llevar a cabo esta tarea de "ampliación controlada" de la legitimación. En sucesivos fallos, el *Conseil* ha ido identificando empíricamente un extenso conjunto de colectivos, la pertenencia a los cuales confiere la

---

<sup>309</sup> Conclusiones a C. E., 10 de febrero de 1950, *Gicquel*. Estas expresiones fueron puntualizadas, unos años más tarde, por el también comisario del gobierno Mosset, al decir que "el reconocimiento del interés que abre el recurso por exceso de poder está subordinado a dos condiciones. Es necesario que la decisión impugnada lesione al recurrente material o moralmente, que tenga consecuencias adversas para él de una u otra forma. Pero también es necesario que estas consecuencias adversas afecten al recurrente en una cualidad, en un título particular derivado de la pertenencia a una categoría definida y limitada. El recurrente debe hallarse, con relación al acto, en una situación particular reconocida por la jurisprudencia como de naturaleza apta para abrir el recurso por exceso de poder": conclusiones a C. E., 26 de octubre de 1956, *Association générale des administrateurs civils*.

<sup>310</sup> La expresión fue, una vez más, acuñada por el comisario del gobierno Laurent en sus conclusiones a C. E., 2 de abril de 1954, *Gaebele*: Auby/Drago, *op. cit.*, pág 204.

posibilidad de estar legitimado<sup>311</sup>. Pero esta pertenencia no supone que el otorgamiento de la legitimación sea automático, ya que en ocasiones los círculos sirven justamente para lo contrario<sup>312</sup>: dichos círculos se anidan los unos en los otros, de manera que el principal acoge los supuestos en los que se reconoce legitimación, y el secundario (formado por el mismo tipo de interesados) reúne los casos en que se niega el interés para recurrir.

En definitiva, la creación de estos círculos —llevada a cabo, no por la jurisprudencia, sino por la doctrina que recoge, clasifica y glosa minuciosamente cada nuevo *arrêt*— no pasa de ser más que un instrumento de ayuda para el órgano jurisdiccional, al que facilita la tarea de fallar de forma homogénea con supuestos anteriores

---

<sup>311</sup> El número de estos “círculos” es muy elevado, y su reproducción en este trabajo ocuparía un espacio excesivo, sin utilidad especial. El análisis más completo de los mismos sigue estando en la obra de Auby/Drage, *op. cit.*, páginas 205 a 232 (de letra diminuta) que, pese a la antigüedad de su última edición (1984) sigue siendo la obra de referencia para un examen de conjunto (las restantes obras francesas sobre el contencioso, incluida la obra de culto de René Chapus, son mucho más esquemáticas).

A título meramente ilustrativo, doy cuenta de algunos de estos círculos, referentes a la impugnación de actos sobre creación, gestión o supresión de servicios públicos: en el recurso contra los primeros se reconoció el interés de todas las personas cuya situación pudiera verse afectada por la creación del servicio, como los comerciantes a los que un nuevo servicio público industrial o comercial haría competencia (C. E., 24 de noviembre de 1933, *Zenard*, y C. E., 13 de diciembre de 1939, *Seguinaud*). En cuanto a los acuerdos de supresión, el interés se reconoce a todos aquellos que pudieran verse en la necesidad de utilizarlos, como sucedió con los heridos que impugnan la supresión de las comisiones cantonales de daños de guerra (C. E., 10 de febrero de 1950, *Gicquel*, ya citado). Y, en cuanto a los actos de gestión del servicio, la legitimación se reconoce a todos sus usuarios, a partir del importante *arrêt de principe* C. E., 21 de diciembre de 1906, *Syndicat de Propriétaires et Contribuables de Quartier Croix-de-Seguey-Tivoli* (sobre el cual, vid. el comentario de Long/Weil/Braibant/Delvolvé/Genevois, «*Les grands arrêts...*», cit., páginas 103 y siguientes: recurso de un conjunto de propietarios contra la decisión de la compañía concesionaria de transportes de Burdeos de suprimir la línea que les prestaba servicio); también en C. E., 4 de diciembre de 1936, *De Roche du Telloy*; C. E., 1 de abril de 1949, *Chaveneau*; C. E., 11 de diciembre de 1963, *Syndicat de défense en vue de rétablissement de la voie ferrée Bort-Eygurande*; C. E., 25 de junio de 1969, *Vincent*.

<sup>312</sup> Las mismas agrupaciones citadas en el nota anterior pueden tener carácter negativo: así, se niega legitimación a los usuarios del servicio cuando el acto atacado se refiere a la organización interna del servicio, como sucedió en C. E., 16 de junio de 1954, *Leroux*, C. E., 26 de julio de 1980, *Philibert*, y C. E., 26 de julio de 1982, *Cornet* (todos ellos en recursos interpuestos por personas físicas con el nombramiento de un juez de paz), y en C. E., 29 de octubre de 1976, *Rouillon* (recurso de unos estudiantes de arquitectura contra el nombramiento de un responsable de enseñanzas de arquitectura en un ministerio).

similares; pero la decisión final sobre el reconocimiento del interés es, siempre y por necesidad, casuística en grado sumo, y muchas veces inspirada no en razones jurídicas, sino de política jurídica. La creación de sucesivos círculos de interés ha respondido invariablemente a la voluntad del *Conseil d'État* de otorgar legitimación, a partir de un concreto momento, a personas o colectivos que hasta entonces tenían cerrada la puerta del recurso por exceso de poder, pero a los que la realidad social aconsejaba dar acceso.

El escaso fruto recogido de la experiencia en el contencioso francés sirve, no obstante, para algo: la lectura comparada de los centenares de supuestos en los que el *Conseil d'État* y la Sala Tercera de nuestro Tribunal Supremo han tenido que pronunciarse sobre los supuestos tratados en este epígrafe muestra que, aunque el método de actuación sea casuístico en ambos casos, el *Conseil* actúa, al menos, con una orientación inicial basada en las agrupaciones formadas por estos círculos de interés; y que nuestro órgano jurisprudencial trabaja sin dicha orientación, mediante decisiones intuitivas, que en general son índices de un criterio de admisión de los recursos sensiblemente más generoso y amplio del que hace emplea su homólogo galo. Y esta circunstancia aconseja —sin olvidar el carácter irremisiblemente casuístico de la labor— intentar apuntar algún criterio adicional de decisión, por más que sea de una elevada generalidad.

4. Planteado el problema en sus términos más elementales: un acto o disposición administrativa puede afectar a centenares (o miles) de personas; la incidencia del acto es, sin embargo, y como antes veíamos, muy distinta en cada una de ellas; muy intensa en algunos casos, intensa en otros, poco o nada intensa en los restantes. ¿Cómo trazar la línea roja de la legitimación? Quizá empleando una regla muy común en el derecho norteamericano de daños, que, ante catástrofes con multitud de afectados, limita el derecho de ser indemnizados

(porque no es viable indemnizar a todos) a aquellos perjudicados que hayan sufrido trastornos serios en su vida (*serious disruptions in their lives*). La especialidad de la lesión no debe medirse, pues, por el mayor o menor volumen cuantitativo de los daños, ni tampoco por la mayor o menor dimensión (también cuantitativa) del número de afectados, sino por la incidencia relativa que el acto o reglamento haya tenido en el patrimonio jurídico de cada recurrente.

La fórmula es, como puede observarse, muy genérica, por lo que dista mucho de ser un instrumento de aplicación mecánica y objetiva. Pero es un criterio útil, que proporciona un cierto grado de seguridad (y tranquilidad moral) a los órganos jurisdiccionales: al menos, cuando se decide si se reconoce o no legitimación a un demandante, se sabe por qué se hace. Es, no obstante, un criterio de aplicación exigente, que obliga a cada litigante a justificar el impacto del acto en su patrimonio jurídico, y al juez o tribunal a examinarlo de modo individualizado, en lugar de decidir en un raptó instantáneo de intuición; nada imposible de hacer, puesto que esto es lo que se hace en los incidentes de adopción de medidas cautelares al valorar el perjuicio más o menos reparable que la ejecución puede producir. Pero sobre este extremo volveré al final de este capítulo.

### **C) Efectividad**

Con esta denominación, un tanto infrecuente, nos referimos a un rasgo de la lesión para el que la doctrina emplea términos muy diversos: realidad del interés (González Pérez) o actualidad del mismo (González-Varas); la literatura francesa suele hablar de un interés "cierto" (Auby y Drago y Chapus, por ejemplo). Tres magistrados españoles, autores de los primeros comentarios a la LJ 56, lo explicaban de manera muy directa: "Sabido es que la jurisdicción contencioso-administrativa no opera para proteger intereses futuros. El

Tribunal Supremo ha tenido ocasión reiterada de mantener esta doctrina; y así, en la sentencia de 17 de marzo de 1961 declara que no está legitimado un funcionario, en materia de ascensos, para impugnar un movimiento de escalafón hasta que realmente no haya ascendido quien se encuentra situado detrás de él; y la de 26 de mayo de 1961 declara, en términos generales, que no es misión de esta jurisdicción prevenir ataques futuros e inciertos<sup>313</sup>”.

1. La cuestión que se halla tras este concepto es sencilla, pero de sutil resolución. Algunos actos de la Administración son autoejecutables y de efecto instantáneo, como la declaración de jubilación de un funcionario, o la de necesidad de ocupación a efectos expropiatorios; se trata de actos constitutivos, que surten efecto desde el mismo momento de su emisión/notificación. Tales actos producen, como es evidente, una lesión cronológicamente inmediata en su destinatario. Pero, por lo general, esto no sucede en el resto de los actos administrativos, que (entre otros casos),

- \* requieren de algún tipo de ejecución material, que puede demorarse algo (o mucho) en el tiempo, y cuyos efectos prácticos no son inmediatos (la orden de derribo de una construcción ruinoso); o exigen la emisión de actos administrativos sucesivos, tendentes a implementar la plena eficacia del acto impugnado;

- \* no requieren de ejecución, pero su incidencia en los recurrentes no es inmediata, sino aplazada (la resolución que señala los requisitos para acreditar la efectiva inversión de una subvención, cuando llegue el momento oportuno); y

---

<sup>313</sup> Trujillo, José/Quintana, Carmelo/Bolea, José Antonio, «Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo», Madrid, Santillana, 1965, I, página 425. González Pérez, Jesús, «Comentarios...», cit., página 473, cita algunas sentencias más recientes.

\* crean una situación jurídica que tendrá efectos dañosos futuros sobre una persona, en el caso en que ésta llegue a colocarse en dicha situación (la norma que regula el master de acceso a la abogacía, respecto de los estudiantes que se encuentran en el primer curso del grado).

En todos estos supuestos se produce cierta interrupción temporal entre la emanación del acto administrativo y la producción de los daños en sus destinatarios; y ello con la variable de que, en unos casos, la efectiva afectación respecto del destinatario es de producción segura (la inversión de la subvención tendrá que ser necesariamente acreditada), mientras que, en otros, dicha producción es incierta, bien por la inactividad de la Administración (la orden de derribo), bien porque el destinatario no llegue a colocarse en posición de serle aplicado el acto o disposición (el alumno de primero de Derecho puede que jamás llegue a finalizar su carrera).

2. ¿Pueden recurrirse todos estos actos, aunque la lesión efectiva no haya tenido lugar aún? Ello plantea a la jurisprudencia una difícil alternativa. De una parte, es lógica la resistencia a enjuiciar actos por lesiones que no se han producido aún y cuyo acaecimiento es incierto, *porque todo lo que debe ocurrir en el futuro lo es*. Pero, de otra, obligar al afectado por un acto de esta naturaleza a esperar la efectiva producción de la lesión tiene inconvenientes procesales indudables<sup>314</sup> que aconsejan la impugnación del acto que vaya a ser origen de la futura lesión.

Esto ha llevado a la doctrina jurisprudencial a una evolución paulatina. Sin perjuicio de mantener la vigencia del principio ("no cabe alegar un

---

<sup>314</sup> Por ejemplo, dejar consentido el acto origen de la lesión; la cual podrá producirse mediante la producción de un nuevo acto administrativo (que sería confirmatorio del anterior, artículo 28 de la LJ), o no dar lugar a un nuevo acto formal (sólo a tareas materiales de ejecución, de problemática impugnación).

interés meramente hipotético”), la jurisprudencia ha terminado aceptando, también en línea de principio, la posibilidad de recurrir actos cuyos efectos sean futuros, al decir —como se ha dicho tantas veces— que la legitimación presupone que la anulación del acto impugnado “produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficioso) o negativo (perjuicio) actual *o futuro...*, pero cierto”, exigiéndose que “la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro...”<sup>315</sup>.

Sin poder ser calificadas de inexactas, es innegable que estas declaraciones jurisprudenciales son muy poco precisas, porque no aportan ningún criterio mínimamente operativo para decidir en qué casos el carácter futuro de la lesión no priva de legitimación para recurrir el acto que la produce. En este caso, la doctrina y la jurisprudencia francesas se han mostrado algo más rigurosas al decir que “no es necesario que el recurrente pruebe la existencia de un daño actual. El recurso se declara admisible cuando las consecuencias dañosas del acto impugnado son meramente futuras. [...] El recurso es admisible cuando dichas consecuencias son no sólo futuras, sino incluso eventuales, *siempre que existan oportunidades suficientes de que se produzcan*”<sup>316</sup>. Esta generosidad no ha impedido al Consejo, sin

---

<sup>315</sup> *Sentencia de 5 de enero de 1997*, citada por González Pérez, Jesús, *op. cit.*, página 473. En aplicación de esta doctrina, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2011* (recurso de casación 1380/2007), que niega legitimación a un particular para exigir responsabilidad a un ayuntamiento por la demolición de un edificio acordado por sentencia firme, dado que la demolición no había dado comienzo y, por tanto, es incierta (lo que, por cierto, revela muy poca fe en la efectividad de las sentencias judiciales). También, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2012* (recurso contencioso-administrativo 449/2008), que también negó legitimación a una empresa urbanizadora para impugnar la concesión de explotación de un almacenamiento subterráneo de gas natural en el mar territorial, diciendo que dicha concesión requeriría de actos complementarios que precisasen el alcance territorial de la concesión, que son los que podrían impugnarse.

<sup>316</sup> Auby/Drago, *op. cit.*, II, páginas 202 y 203. El punto de arranque de esta doctrina se encuentra en el *arrêt* C. E., 11 de marzo de 1903, *Lot*, en el que se consideró legitimado a un miembro del cuerpo de archiveros-paleógrafos para recurrir el nombramiento de una persona no perteneciente al



embargo, para rechazar la legitimación cuando no aparece con certeza que el acto impugnado pueda producir consecuencias dañosas<sup>317</sup>.

Aun sin resolver todos los problemas, esta regla es bastante más satisfactoria. Las lesiones de producción futura determinan la legitimación del recurrente siempre que concorra un estimable grado de probabilidad de que la lesión tendrá efectivamente lugar; y esta es una valoración que el juez debería hacer en cada caso, excluyendo los

---

cuerpo para un puesto reservado a los miembros del mismo (véase el comentario a esta importante decisión en Long/Weil/Braibant/Delvolvé/Genevois, *op. cit.*, páginas 76 y siguientes). En sentido y casos semejantes, relativos a la función pública, C. E., 22 de marzo de 1918, *Rascol*; C. E., 26 de diciembre de 1925, *Rodière*; C. E. Sect., 7 de enero de 1944, *Robert* (en el sentido opuesto de no reconocer legitimación); C. E. Sect., 1 de julio de 1955, *Charles*; C. E., 9 de febrero de 1968, *Dame Pourcher*; C. E., 7 de mayo de 1972, *Roty*; C. E. Ass., 27 de octubre de 1989, *Cottrel*; C. E., 14 de junio de 1993, *Département de la Lozère*; C. E., 6 de octubre de 1995, *Commune de Sète*.

Fuera del ámbito de la función pública, el mismo criterio se sentó inicialmente en el *arrêt* C. E., 28 de mayo de 1943, *Baffeleuf* (en el que el *Conseil d'État* declaró que una persona que reside en Indochina y con capacidad para contratar puede recurrir una decisión que reglamenta los precios de la plata en dicho país (cuando era una colonia francesa, obviamente). Sin embargo, la doctrina tiene como *arrêt de principe* a C. E., 14 de febrero de 1958, *Sieur Abisset* (ver el extenso comentario de Bonichot/Cassia/Poujade, *op. cit.*, páginas 579 y siguientes: es interesante, para ilustrar la cita, recordar que, en este asunto, el alcalde del municipio de Nesles-la-Vallée había dictado una prohibición de hacer camping en todo el término municipal; prohibición que M. Abisset recurrió alegando que formaba parte del grupo de senderistas del Touring Club de France, y que la prohibición vulneraba su propósito —futuro, pero probable— de hacer camping en dicho municipio; el *Conseil d'État* admitió su legitimación). Véanse también C. E., *Syndicat indépendant des Cadres d'Air France* (recurso contra el reparto del tráfico aéreo entre dos compañías, que requería de actos posteriores de ejecución); C. E., 13 de diciembre de 1968, *Association syndicale des propriétaires de Champigny-sur-Marne*; C. E., 13 de enero de 1975, *Sieur Da Silva* (recurso de un trabajador portugués contra la circular relativa a los requisitos para la renovación del permiso de residencia en Francia, que en el momento del recurso tenía el recurrente en pleno vigor); C. E. Sect., 12 de julio de 1981, *Grimbichler et autres*; C. E., 23 de octubre de 1982, *Harmand*; C. E., 14 de octubre de 1983, *Centre médical d'Evicquemont*, etc.

<sup>317</sup> En C. E. Sect., 16 de junio de 1954, *Leroux*, el *Conseil* inadmitió un recurso formulado por un ciudadano que se presentaba como mero justiciable contra el nombramiento de un juez de paz de su circunscripción. También, en C. E., 4 de octubre de 1957, *Syndicat C.G.T.-C.F.O.*, el Consejo rechazó la admisión de un recurso en el que se alegaba que la decisión de abonar a unos funcionarios una paga por horas extraordinarias, conllevaría una disminución de determinadas partidas presupuestarias, lo que podría ser un obstáculo para el pago de sus salarios. Y en C. E., 6 de octubre de 1978, *Association de quartier La Corvée-La Roche-aux Féés*, la rechazó respecto de los habitantes de una zona, que interpusieron un recurso contra un acto que se limitaba a otorgar una prima a la construcción a una empresa inmobiliaria; recurso que, claro está, perseguía impedir o dificultar la construcción de las viviendas que proyectaba; la decisión entendió que el nexo de causalidad entre la obtención de la prima y la construcción de esas viviendas era excesivamente incierto.

supuestos de lesiones con escasas posibilidades de producirse realmente.

Pero es una valoración que los jueces contenciosos hacen en contadas ocasiones; y, cuando la hacen<sup>318</sup>, tienden a estimar un grado de probabilidad de producción de la lesión o del beneficio potencial mucho más alto de lo que sería razonable<sup>319</sup>. Conviene reseñar, no obstante, algunos fallos que me parecen ejemplares en la línea a aquí propongo:

---

<sup>318</sup> Porque hay casos en que tal valoración falta por completo. Llama la atención la reciente *Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2012* (recurso contencioso-administrativo 397/2010), en cuyo proceso el Sr. A, en posesión del título de Patrón Mayor de Cabotaje del Servicio de Vigilancia Aduanera de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, pidió la revisión de oficio del mismo título expedido a favor del Sr. B. El motivo de tal petición, declarada por el recurrente, consistía en que años atrás, en 2000, ambos sujetos habían participado en un concurso para la provisión de puestos de trabajo, concurso en el que el Sr. B había resultado ganador en virtud del título ahora cuestionado. No había perspectiva alguna de que este conflicto del año 2000 pudiera volver a repetirse (ni siquiera se mencionó en el pleito); pese a lo cual el Tribunal Supremo anula la sentencia de instancia y reconoce el interés legítimo del Sr. A.

<sup>319</sup> Por ejemplo, y entre otros muchísimos casos, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 2010* (recurso de casación 4337/2006), dictada sobre la impugnación que una funcionaria hizo de las relaciones de puestos de trabajo de la Universidad de Valladolid, por cuanto, “al pertenecer al Grupo B, en el caso de no haberse producido la modificación en las RPTS antedichas, podría haber accedido a la plaza de Jefe de Área de Asuntos Económicos por la vía de la promoción interna si es que la Universidad hubiese decidido proveerla desde que la misma fue creada”. La sentencia estima suficientes estas razones, aunque resulte notorio que el beneficio efectivo que la demandante podría llegar a obtener de una sentencia estimatoria era lejanísimo, condicionado como estaba a la celebración de un posterior concurso para la provisión de una plaza que la Universidad nunca había convocado antes y que la sentencia no le obligaría a proveer. También, la *Sentencia de 7 de mayo de 2010* (recurso de casación 3492/2007), en un caso idéntico al anterior: impugnación de una relación de puestos de trabajo por haber clasificado una plaza como de Administración especial en lugar de Administración general, lo que le daría más posibilidades de ocuparla en el futuro al recurrente, funcionario de Administración general; no me parece que exista un beneficio efectivo si se tiene en cuenta que el Ayuntamiento debía acordar la cobertura efectiva de la plaza, y luego obtenerla el demandante en un procedimiento competitivo. También, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2010* (recurso de casación 1178/2008), en la que se reconoció legitimación a un particular para recurrir un resolución sobre prórroga de concesiones de emisoras de radiodifusión diciendo que la anulación del acto recurrido “abre a los recurrentes la posibilidad de optar a una concesión futura, una vez anulado aquél, [...] lo que evidentemente les hace titulares de un interés legítimo, que deriva de su condición de futuros adjudicatarios de concesiones de emisoras radiofónicas que no resultan posibles si el acuerdo de renovación se mantiene”.

Lo mismo sucede en la jurisprudencia constitucional, de la que son una buena muestra las *SSTC 226/2006, de 17 de julio de 2006, y 119/2008, de 13 de octubre de 2008*, citada. Esta última declaró que tenía legitimación la empresa que no participó en un concurso, impugnando sus pliegos y convocatoria, alegando que su interés “estaba justificado en conseguir la nulidad del mismo, y poder así participar en otro concurso con un pliego de condiciones que se ajustara a Derecho”. Supuesto que es incierto que se convocase un nuevo concurso (porque el ayuntamiento

- En primer lugar, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2009* (recurso de casación 943/2007), ya citada anteriormente. En el caso de autos, el titular de un amarre en un puerto solicitaba la declaración de nulidad de la concesión otorgada por haberse cometido un defecto de forma. La sentencia apreció falta de legitimación del recurrente diciendo que “no imputada a ésta [la concesión] un vicio o ilegalidad de carácter sustantivo o material, y sí sólo uno de carácter formal o procedimental, ese interés o beneficio no pasa de ser meramente hipotético, pues la estimación de la pretensión, lejos de acarrear ya en sí misma y de modo inmediato ese efecto positivo o beneficioso, acarrearía sólo uno de mera retroacción del procedimiento por el que se otorgó la concesión, para subsanar la alegada omisión de carácter formal”.
- También, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de septiembre de 2009* (recurso de casación 3633/2005). En el supuesto litigioso, una profesora de Geografía e Historia impugnó la relación de puestos de trabajo reservados al personal docente de carácter laboral y a funcionarios pertenecientes a diversos Cuerpos Docentes de la Comunidad Autónoma del País Vasco. La Sentencia razona que si “la impugnación no se funda tanto sobre la base de perjuicios presentes sino futuros o meramente hipotéticos —recordemos que la demandante alegaba como perjuicios irrogados por la disposición impugnada los relativos a la elección de grupos, los derechos de permanencia ante cambios en la Relación de Puestos de Trabajo, etc.—, no puede hablarse entonces de la

---

podía optar por prestar el servicio en régimen de gestión directa), y, si se convocase, que el recurrente resultase adjudicatario del mismo, nos parece que dicha situación no tiene nada que ver con la exigencia, proclamada también reiteradamente por el Tribunal Constitucional, de que el beneficio futuro debe ser “cierto”.

existencia de un perjuicio real y actual derivado de la disposición impugnada pues, en todo caso, aquél dependerá de la concurrencia de factores tales como un eventual reajuste de la plantilla de profesores de la asignatura en cuestión en el centro educativo en el que imparte clases la actora, reajuste que, a su vez, ha de incidir directamente sobre la posibilidad de conservar ésta su plaza”; y que, en consecuencia, “es evidente que lo que se está realmente pretendiendo es una respuesta judicial a eventuales lesiones futuras del derecho a permanecer en la plaza que actualmente ocupa [...], lo que, en definitiva, supone apreciar la falta de legitimación activa de la demandante en la instancia por cuanto el Decreto [impugnado] ninguna incidencia directa tiene en la esfera de derechos e intereses individuales de la actora, cuya vinculación a la plaza que ocupa [...] no se ve alterada por la modificación introducida en la relación de puestos de trabajo de dicho centro educativo por la disposición general recurrida”.

- Asimismo, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 2009* (recurso de casación 2568/2006) y *de 16 de diciembre de 2009* (recurso de casación 3004/2006), en las que se inadmitió el recurso interpuesto por un conjunto de interinos que no aprobaron una prueba selectiva recordando que “no habría derivado automáticamente de la estimación de sus pretensiones por la Administración ningún beneficio ni la evitación de algún perjuicio presente ni futuro que sea cierto. En realidad, solamente esgrimen expectativas futuras o hablan de perjuicios que no acreditaron en la instancia ni posteriormente. Es decir, argumentan a partir de hipótesis y se refieren a ventajas o desventajas inciertas, como bien dijo la sentencia”.

- Y, por fin, la *Sentencia de 12 de mayo de 2010* (recurso de casación 575/2006), relativa a la reclamación por responsabilidad patrimonial de un denunciante en materia fiscal, que justifica su legitimación en el derecho a percibir una parte de la multa. El Tribunal Supremo niega la legitimación recordando que el derecho a participar en la multa sólo existiría en el caso de que la multa se impusiera y cobrara, lo cual no era más que una expectativa incierta y lejana.

Obviamente, una decisión de este tipo siempre puede dejar un cierto regusto de insatisfacción en el órgano jurisdiccional, al haber hecho un pronóstico que siempre es aventurado. Por ello, creemos que la regla anterior puede dejarse a un lado, inadmitiendo el recurso contra el acto, en aquellos casos en que, siendo incierto el efectivo acaecimiento de la lesión, ésta sólo tendrá lugar mediante la emanación de actos administrativos sucesivos que sean susceptibles de ser impugnados autónomamente (y, por supuesto, que no puedan ser calificados de confirmatorios).

#### **D) Intensidad**

No hay en la doctrina alusiones a otros requisitos que deba reunir la lesión legitimadora. Entiendo, sin embargo, que debiera considerarse uno adicional, el de la *intensidad relativa de la lesión*.

La necesidad de un requisito de esta naturaleza se deduce naturalmente de la lectura de las bases de datos jurisprudenciales. Ya he comentado en páginas anteriores la penosa situación en que se encuentran los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa, colapsados en sus niveles inferiores (juzgados unipersonales y Tribunales Superiores de Justicia), sobre todo, por un alud de procesos de pequeña cuantía y menor importancia sustantiva que agobian al

personal judicial, se tramitan y resuelven de manera apresurada y rutinaria, e impiden la resolución en plazo razonable de los litigios más relevantes, tanto objetiva como subjetivamente. A esta situación, difícilmente sostenible, se une un factor que debiera ser objeto de una atención preferente: cuál sea el coste económico medio de la tramitación de un proceso contencioso-administrativo, incluso sólo en términos de horas/persona; aun contando con la nada voluminosa cuantía de las retribuciones del personal judicial, un cálculo prudente arrojaría, seguramente, un coste de más de una docena de miles de euros... para procesos cuya cuantía, formal o estimada, no llega a la mitad de esa cifra. Y probablemente, me quedo corta.

El problema es de una densidad extraordinaria y no puede abordarse de modo improvisado proponiendo soluciones simplistas, porque en este punto se toca el auténtico fondo de los dos grandes problemas no resueltos de la garantía jurisdiccional frente a los poderes públicos: de una parte, la necesidad inexcusable de proporcionar a todos los ciudadanos un nivel adecuado de protección de sus derechos e intereses; de otra, la capacidad limitada del aparato judicial, del servicio público de la justicia, para resolver la totalidad de los conflictos jurídicos que provoca el Estado social.

Como ya dije al plantear esta cuestión en un capítulo anterior, no es función de este estudio el diseño de soluciones a este complejísimo dilema, que sin duda tendrán que pasar por el establecimiento de vías alternativas, no jurisdiccionales, de resolución a una parte de estos conflictos.

No se trata, desde luego, de insistir en soluciones tan rudimentarias como los umbrales de cuantía que se implantaron desde 1992 para la admisión de los recursos de casación (y hoy también de apelación). Además de escasamente útiles —como era previsible en un proceso

como el contencioso, en el que la gran mayoría de los litigios son de cuantía indeterminada, y como la experiencia ha puesto de manifiesto—, lo cierto es que la justificación que ha tenido que construirse *a posteriori* para salvar su validez constitucional ha incrementado las dificultades para buscar soluciones al problema global y de fondo: dicha justificación ha consistido, como es bien conocido, en afirmar que el derecho al recurso (de casación o apelación) es de configuración legal, lo que permite el establecimiento de umbrales y exclusiones del mismo que no vulneran el texto fundamental. Al decirlo así, sin embargo, se está diciendo implícitamente que no cabe —sin vulnerar el artículo 24 de la Constitución— imponer tales restricciones en la instancia, en el primer acceso a la jurisdicción contenciosa, que es justamente donde se localiza el colapso, imposibilitando virtualmente su resolución.

Pero, en tanto las vías adecuadas llegan a esbozarse, a justificarse constitucionalmente, a aceptarse por los poderes públicos (que es el punto más duro) y a ponerse en funcionamiento, si es que eso sucede alguna vez, es necesario pensar en una actuación unilateral de los propios órganos jurisdiccionales, que filtren los recursos que llegan hasta ellos, partiendo de una interpretación exigente de los preceptos de la LJ relativos a la legitimación<sup>320</sup>, en función de su intensidad o relevancia para las partes recurrentes. De un modo u otro, todos los profesionales que operan en el sistema contencioso-administrativo son conscientes de que existen centenares o miles de recursos cuya repercusión real en el patrimonio jurídico o económico de quienes los emprenden es mínimo. Y no se trata sólo de asuntos de pequeña cuantía (multas de tráfico, liquidaciones de impuestos locales), sino también de recursos emprendidos por asociaciones hipersensibles que

---

<sup>320</sup> Nadie debiera escandalizarse de una propuesta de esta naturaleza, que ha sido la fórmula pragmática empleada desde hace años tanto por la Sala Tercera del Tribunal Supremo como por el Tribunal Constitucional para inadmitir masivamente recursos de casación y de amparo, respectivamente (cierto es, en un ámbito menos “constitucionalmente sensible” del que aquí trato).

encuentran su razón de ser en la judicialización de los conflictos cuya gestión les corresponde; de recursos masivos provocados por normas retributivas de colectivos de empleados públicos, y tantos otros.

Por estridente que pueda resultar en términos de ortodoxia constitucional, es también opinión general que dichos procesos, o una parte importante de ellos, no debieran llegar al conocimiento de los tribunales; no sólo por los problemas derivados de la limitada capacidad de absorción del sistema judicial, sino sobre todo porque tales recursos son irrelevantes para sus propios promotores, cuya vida cotidiana no experimentaría ninguna perturbación si dejaran de plantearse; son, dicho de otra manera, procesos en cuyo planteamiento los recurrentes no tienen ningún interés sustancial y relevante para su vida. Y este es un factor que jueces y tribunales deberían apreciar moderadamente, declarando la inadmisión de todos los procesos contra actos administrativos que, en el mejor de los casos, sólo provocan molestias subjetivas a sus destinatarios; *tales molestias mínimas no deben considerarse como auténticos intereses legítimos, porque no es legítimo, sencillamente, plantear recursos en los que el demandante no se juega prácticamente nada*, salvo compensar la irritación que le produce una actuación administrativa chapucera, arbitraria o simplemente contraria a sus convicciones o ideología. Los jueces y tribunales no están para resolver los malestares psicológicos que produce el funcionamiento excesivo y errático del Estado social<sup>321</sup>.

Es obvio que un criterio interpretativo como el enunciado debe manejarse con extrema cautela, evitando formular juicios de intención

---

<sup>321</sup> Un supuesto paradigmático de lo que se dice lo constituye la *STC 196/2009, de 28 de septiembre de 2009*, que resolvió un recurso de amparo relativo a un proceso civil incoado por un ciudadano que reclamaba a una empresa la devolución de la cantidad de 0,19 euros (léase bien: diecinueve céntimos de euro); amparo tramitado y resuelto tras un juicio verbal, un recurso de apelación y un incidente de nulidad de actuaciones. Cuatro procesos, uno de ellos ante la jurisdicción constitucional, para cobrar una cantidad con la que no puede pagarse un simple café.



apresurados: porque tampoco es acertada la tendencia, común en grandes sectores del mundo judicial, de que los particulares y las empresas abusan por capricho del sistema contencioso. Hay en nuestra legislación procesal y procedimental instituciones disfuncionales que incitan al planteamiento de recursos<sup>322</sup>, y son ya legión las empresas que deciden la interposición de recursos sólo cuando un cálculo de coste/beneficio en su tramitación resulta positivo. La inadmisión de recursos temerarios (no por su nula fundamentación, sino por la inexistencia de interés relevante en plantearlos) exige un análisis cuidadoso y personalizado de cada caso concreto. Pero ello no es una necesidad que afecte sólo al requisito de la intensidad del interés, estudiado en este epígrafe, sino a todos los expuestos en este capítulo. Por lo mismo, exige una exposición separada y global.

#### **IV. LA NECESARIA ACREDITACIÓN INICIAL DEL INTERÉS**

A) La LJ, como su antecesora de 1956, partió de una hipótesis arriesgada al regular la legitimación procesal: una hipótesis implícita, según la cual debía suponerse que casi todos quienes impugnaban actos o disposiciones administrativas tenían un interés auténtico e indiscutible para hacerlo. De ahí que ninguno de ambos cuerpos legales se plantease la necesidad de establecer un trámite específico para valorar la efectiva concurrencia de dicho interés en el momento de inicio del proceso, tras la presentación del escrito de interposición; esta tarea se pospuso al momento posterior previsto en el artículo 51, una vez que el recurso estuviere ya admitido, y reclamado y enviado el expediente administrativo por la Administración demandada; en el trámite inicial del proceso, el artículo 45 sólo exige un pronunciamiento expreso del demandante sobre una cuestión tan poco frecuente como

---

<sup>322</sup> Como la institución del acto consentido y confirmatorio, o la regla de la no extensión de las declaraciones de nulidad de normas reglamentarias a los actos firmes por no recurridos; o el régimen de la reincidencia en materia de sanciones administrativas.

la legitimación derivativa o por sucesión subjetiva (letra b del apartado 2), pero no sobre la legitimación primaria que aquél ostenta.

Esto es algo tan carente de sentido como si las compañías aéreas hiciesen la comprobación de los pasajes de los viajeros una vez que éstos se hallan acomodados a bordo, mientras que en el mostrador de facturación sólo se les preguntase sobre si la identidad del pasajero se corresponde con la del billete que exhibe. La lógica más elemental parece exigir que el billete de entrada a cualquier local o medio de transporte se compruebe y chequee antes de acceder a la sala o a la aeronave, y no después, cuando sacar al pasajero que carece de billete resulta mucho más lento y penoso.

El que esto no se haga así en el proceso contencioso responde, a mi entender a varias razones. Primera, a esa hipótesis implícita de la LJ según la cual la legitimación ha de darse normalmente por supuesta. Segunda, a la creencia procesalista de que la legitimación, al encontrarse íntimamente unida al fondo del asunto, no puede examinarse en la fase de arranque del procedimiento. Y tercera, a la suposición de que la tenencia de un interés legítimo es un hecho muy simple, que puede apreciarse de modo sumario e intuitivo por el órgano jurisdiccional mediante una rápida comparación de la identidad del demandante con el objeto del acto administrativo; lo cual es así en muchos casos (por ejemplo, cuando impugna una multa el destinatario de la multa), pero en absoluto en otros tantos.

Que la apreciación de la existencia de un efectivo título de legitimación en el recurrente no es una tarea rápida y fácil, es algo que se deduce directamente de la exposición de los requisitos que debe revestir el interés y la lesión; requisitos cuya íntegra concurrencia debiera ser valorada en el momento de la interposición del recurso. Sería deseable, en aras de la seriedad del proceso, que la Ley (o, en su

defecto, la jurisprudencia) exigiera a la parte recurrente realizar *en el mismo escrito de interposición* una descripción completa y razonada del interés que le habilita y le aconseja imperiosamente formular el recurso, así como, en su caso, acompañar los documentos que advergen dicha descripción; y que permitiera al juez adoptar una decisión razonada sobre el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos que se han venido analizando en el presente capítulo.

B) No se trata de una sugerencia extraña o absurda. Los letrados de mayor edad y experiencia recuerdan aún que, en la segunda mitad del siglo XX, los escritos de demanda en el proceso contencioso solían contener unos llamados “fundamentos jurídicos procesales” en los que la parte alegaba sobre la concurrencia de los requisitos formales del ejercicio de la acción: competencia del órgano jurisdiccional, recurribilidad del acto, observancia del plazo de recurso y, por supuesto, legitimación del demandante. Esta práctica ha sufrido un abandono casi completo, siendo sustituido por un comportamiento altamente informal que puede describirse del siguiente modo: los recurrentes no hacen alusión alguna a su interés legitimador en el escrito de interposición (tampoco en el de demanda), la cual dan por supuesta. Es raro que los óbices a la legitimación se planteen en el trámite del artículo 51, dejándose para los de alegaciones previas o de contestación a la demanda, donde suelen formularse con una exquisita moderación, repleta de escrúpulos (propugnar la falta de legitimación, salvo en casos groseros, se tiene casi como una falta de lealtad constitucional). Es más infrecuente aún que los órganos judiciales aprecien la falta de legitimación antes de la sentencia (en los trámites de los artículos 51 y 58). Y cuando lo hacen en esta última, la inadmisión por falta de legitimación se acoge sólo en contados supuestos (lo normal es, estadísticamente, que el recurso se admita) y, sobre todo, tras una larga e innecesariamente justificativa

exposición de las razones que la fundamentan; casi como pidiendo perdón por el resultado que se anuncia.

Consecuencia: el proceso contencioso ha devenido en España, pese a la exigencia del derecho o interés que establece el artículo 19.1.a), en una suerte de local de libre acceso, en el que sólo se impide la entrada, muy excepcionalmente y empleando formalidades de clara sobreactuación, de algunos casos notorios de ausencia completa de todo interés. Y este libre acceso se debe, por supuesto, a que *los órganos jurisdiccionales (sin duda presionados por la jurisprudencia constitucional de la “generosa apreciación”) dan por supuesta la concurrencia de legitimación, considerándose suficiente para apreciarla realizar una comprobación sumaria de la existencia de algún indicio de punto de conexión entre el status jurídico del recurrente y el contenido del acto o disposición que se impugna*<sup>323</sup>. Con ello, la jurisdicción contenciosa ha terminado convirtiéndose en un servicio público en el que se reproducen las disfunciones —por fortuna, no tan dramáticas— que afectan a muchos servicios hospitalarios de urgencias, en los que

---

<sup>323</sup> Ciertamente, ello no ocurre así en todos los casos. Pero son excepcionales los supuestos en los que los órganos jurisdiccionales adoptan una actitud diferente: por su singularidad, deben mencionarse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2007* (recurso de casación 3172/2004), que negó legitimación a un ciudadano que pretendía ejercitar unos derechos de reversión por no haber acompañado prueba suficiente de su derecho de propiedad sobre las parcelas expropiadas; *de 12 de noviembre de 2008* (recurso de casación 10757/2004), que declaró inadmisibles un recurso admitido por la Sala de instancia por no haber aludido ni acreditado el recurrente el perjuicio que el acuerdo impugnado le causaba, aunque pareciera que el mismo le era aplicable; *de 17 de noviembre de 2009* (recurso de casación 3199/2008), en la que se reprocha a la parte demandante que “no ha acreditado mínimamente, en el momento de plantear la demanda cual es el concreto interés legítimo que justifica su presencia en el pleito, y sus pretensiones de que se invaliden la serie de preceptos del Reglamento contra los que dirige su recurso”; *de 10 de diciembre de 2009* (recurso contencioso-administrativo 50/2008), interpuesto por la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras contra un Real Decreto sobre contratación excepcional de profesores; en ella se alude al “nulo esfuerzo realizado para ello por el Sindicato accionante que se limitó a dar por supuesta esa legitimación. De modo que esa justificación no se satisface con dar por supuesto que el Sindicato actúa en defensa de un interés colectivo, o la realización de una determinada actividad sindical, dentro de la denominada “función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores”, sino que debe existir, y justificar, además, un vínculo especial y concreto entre dicho sindicato (sus fines, su actividad, etc.) y el objeto del debate en el pleito de que se trata”; y *de 10 de octubre de 2011* (recurso de casación 5019/2009), en cuyo proceso la demandante, a pesar de haber sido requerida reiteradamente para justificar su legitimación, nada dijo sobre el particular.

las personas que requieren una atención médica inmediata y grave se ven postergadas y desatendidas por la libre entrada de otras afectadas por dolencias mínimas o imaginarias, cuando no de quienes utilizan ese servicio para eludir las colas de las consultas ordinarias. Ante la falta de civismo de tanto aprovechado, muchos de estos servicios se han visto obligados a establecer un filtro previo en el que se obliga a explicar de entrada, a quienes no muestran una apariencia notoria de dolencias graves, cuáles son los síntomas de su malestar; rechazando sin apelación a quienes no los acreditan cumplidamente.

Y si esto puede hacerse en un servicio que gestiona nada menos que la vida y la salud de los ciudadanos, no entiendo por qué no puede hacerse algo semejante en la justicia administrativa.

## **CAPÍTULO V**

### **LOS INTERESES COLECTIVOS**

#### **SUMARIO**

- I. LAS PREVISIONES NORMATIVAS
- II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL
  - A) Algunas propuestas teóricas
  - B) Un intento de aproximación práctica
    - 1. Intereses individuales, plurales y colectivos: el dato crucial de la organización
    - 2. Intereses colectivos, públicos y difusos
  - C) ¿Derechos colectivos?
- III. LOS SUJETOS LEGITIMADOS
  - A) Los supuestos de legitimación *ex* artículo 19.1.b)
    - 1. Las corporaciones
    - 2. Las asociaciones
    - 3. Los sindicatos
    - 4. Las restantes organizaciones sin personalidad jurídica
  - B) Las omisiones
    - 1. Las fundaciones
    - 2. Las sociedades mercantiles
  - C) Los regímenes específicos de legitimación
    - 1. Las asociaciones de consumidores
    - 2. Las asociaciones medioambientalistas

### 3. Otros supuestos

## III. LA ACTUACIÓN DE LOS INTERESES COLECTIVOS

- A) El requisito de la habilitación normativa complementaria
- B) El requisito de la afectación de los fines
  - 1. Los colegios profesionales
  - 2. Las asociaciones
  - 3. Los sindicatos
- C) Los intereses defendibles
  - 1. Defensa de los intereses propios de las organizaciones por sus miembros singulares
  - 2. Defensa de los intereses colectivos por personas físicas
  - 3. Defensa de intereses individuales por entes colectivos

## I. LAS PREVISIONES NORMATIVAS

El más frecuente de los reproches que se hicieron, durante la segunda mitad del siglo XX, a la LJ 56 consistió en el olvido en que había incurrido de los *intereses colectivos*, al contemplar sólo los de carácter individual y personal.

La crítica no estaba totalmente justificada, ya que la letra b) de su artículo 28.1 aludía a este tipo de intereses, aunque los contemplaba a los meros efectos de establecer una modalidad del recurso directo contra reglamentos, cuya interposición se reservaba a las entidades que se mencionaban en ella<sup>324</sup>. Una modalidad restringida que, por ello, fue también objeto de una fuerte crítica doctrinal, por más que, en términos absolutos, supusiera un importante avance sobre la normativa anteriormente en vigor, que excluía de raíz todo tipo de recursos contra disposiciones de carácter general.

Acogiendo las críticas doctrinales, la LJ alteró por completo el planteamiento: eliminó la restricción de la legitimación para los recursos contra normas reglamentarias (que ahora podrán interponerse al amparo de un mero derecho o interés legítimo) y consagró de manera frontal un tipo de *intereses supraindividuales*, para cuya defensa se habilita a un amplio conjunto de organizaciones sociales, al decir en la letra b) del artículo 19.1 de la LJ, que estarán legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo “*las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18 que resulten afectados o estén legalmente*

---

<sup>324</sup> “Si el recurso tuviere por objeto la impugnación directa de disposiciones de carácter general de la Administración Central, las Entidades, Corporaciones e Instituciones de Derecho Público y cuantas entidades ostentaren la representación o defensa de intereses de carácter general o corporativo, siempre que la disposición impugnada afectare directamente a los mismos, salvo en el supuesto previsto en el artículo 39, párrafo 3, en que bastará la legitimación a que se refiere el apartado a)”.



*habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos”.*

El origen y la ideología subyacente de estos nuevos intereses colectivos fueron tratados ya en el capítulo tercero de esta tesis, y no se reiterarán aquí. El objeto de este capítulo es el examen de las cuestiones conceptuales, de un lado, y jurídico-positivas, de otro, que plantea la regulación normativa de estos intereses; que son muy numerosas y de solución no prevista por el legislador, el cual pareció conformarse con el reconocimiento solemne de este tipo de intereses y de las organizaciones y agentes sociales a los que se confía primariamente su tutela; sin más precisiones.

El artículo 19.1.b) no es la única norma que atribuye legitimación a organizaciones sociales para la defensa de intereses colectivos. Por un lado, la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, añadió al apartado 1 del artículo 19 una letra i), dedicada a regular la legitimación en los procesos que se emprendieran con objeto de defender el derecho de igualdad de trato entre mujeres y hombres; un precepto confuso en el que se mezclan la legitimación individual de los afectados, la de algunas instituciones públicas y, también, la de algunas de las organizaciones sociales mencionadas en la letra b) (no de todas, por cierto). Y por otro, diversas normas sectoriales (en materia de consumo y medio ambiente, sobre todo) han venido a concretar la legitimación para la defensa de intereses colectivos en relación con determinados tipos de entidades; normas cuyo engarce con la regla del artículo 19.1.b) no siempre es pacífica ni armónica. Estas normas sectoriales se analizarán en este capítulo, dejando para el capítulo VII, por su singularidad, el régimen de la legitimación en materia de igualdad de sexos.

Antes de iniciar su estudio en el plano técnico-jurídico, es necesario señalar que, en el terreno de los hechos, todas estas normas han tenido un impacto muy intenso sobre el sistema español de justicia administrativa. Bajo la vigencia de la LJ 56, los recursos emprendidos por las entidades corporativas que hoy menciona el artículo 19.1.b) de la LJ eran muy escasos, a pesar de la cobertura que proporcionaba el artículo 32 de la primera. Pero, desde el año 2000, su número no ha dejado de crecer, emprendidos, sobre todo, por colegios profesionales, asociaciones de todo tipo y sindicatos, los cuales se han visto espoleados por una jurisprudencia constitucional extraordinariamente complaciente, que ha anulado múltiples sentencias y autos de los tribunales contencioso-administrativos para dar entrada a estas entidades. Pueden contarse con los dedos de una mano los casos en que el Tribunal Constitucional ha negado legitimación a estas entidades, hasta el punto de que las mismas consideran hoy casi innecesario justificar su presencia en cualquier tipo de proceso. Más aún, en algún caso —los sindicatos— han asumido implícitamente un papel de controladores cuasiuniversales de las Administraciones Públicas, interponiendo recursos en cuestiones que sólo muy lejanamente tienen que ver con los intereses de los trabajadores.

Todo ello impone un análisis detenido de los intereses colectivos y de las entidades que los defienden; un análisis que viene también impuesto por la evanescencia del primero de estos conceptos, que hace que su concurrencia sea en muchos casos problemática.

## II. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL

### A) ALGUNAS PROPUESTAS TEÓRICAS

Como se ha señalado, la ruptura del monopolio de la legitimación atribuido a la titularidad de los derechos e interés legítimos

(personales o individuales) ha llevado a una anormal proliferación de tipologías de los intereses: así, se ha llegado a hablar de intereses colectivos, de intereses difusos, de intereses grupales, de intereses asociativos, de intereses meta o supraindividuales, de intereses sociales, etc.<sup>325</sup> Pero no es mi propósito (ni, seguramente, tendría ninguna utilidad) tratar de dotar de sentido a todas y cada una de estas fórmulas: la legislación española sólo utiliza la de intereses ("legítimos") "colectivos" y, de forma incidental, la de intereses "difusos". Me limitaré, por tanto, a tratar de diferenciar estas dos figuras, y la primera de ellas, de la de intereses legítimos personales o individuales<sup>326</sup>.

---

<sup>325</sup> La enumeración, en Rego Blanco, María Dolores, «*La acción popular en el Derecho Administrativo y en especial, en el urbanístico*», Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2005, página 65.

<sup>326</sup> Los estudios publicados sobre *los intereses colectivos y difusos* son de una insólita abundancia. Además de los estudios monográficos italianos reseñados en las notas 90 y 91 del capítulo III, véanse, en lengua francesa, los de Deyra, T., «*L'intérêt pour agir des groupements à l'encontre des actes administratifs individuels*», Clermont-Ferrand, 1981; Hostiou, René, «*Le contentieux associatif devant les juridictions administratives*», en VV.AA., «*Les associations, l'environnement et le droit*», Paris, Economica, 1985, páginas 94 y siguientes; Helin, J. C., «*La contestation associative et le droit public*», ibídem, páginas 115 y siguientes; Hecquard-Theron, Maryvonne, «*De l'intérêt collectif*», Actualité Juridique. Droit administratif, 1986, páginas 65 y siguientes; Guinchard, L., «*L'action du groupe en procédure civile française*», Revue internationale de droit comparé, 1990, páginas 599 y siguientes; Boré, Louis, «*La défense des intérêts collectifs par les associations devant les juridictions administratives et judiciaires*», Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1997, además de varias tesis a las que no he tenido acceso: Escarra, J., «*Étude sur la recevabilité des recours exercés par les syndicats et les groupements analogues*», Paris, 1907; Liotard, L., «*De la recevabilité des actions associationnelles*», Grenoble, 1936; Coupet, L., «*L'action en justice des personnes morales de droit privé*», Aix-en-Provence, 1974; Boy, L., «*L'intérêt collectif en droit français. Réflexion sur la collectivisation du droit*», Nice, 1979. Para una perspectiva comparada, Bourgoignie, T., y Stuyck, «*La représentation juridictionnelle des intérêts collectifs*», en VV.AA., «*L'évolution du droit judiciaire au travers des contentieux économique, social et familial*», Bruxelles, Bruylant, 1984, páginas 584 y siguientes; Kötz, Hein, «*La protection en justice des intérêts collectifs. Tableau de droit comparé*», en la obra colectiva dirigida por Cappelletti, Mauro, «*Accès à la justice et État-providence*», Paris, Economica, 1984, páginas 93 a 121; Cappelletti, Mauro, «*La protection des intérêts collectifs et de groupe dans le procès civil*», Revue internationale de droit comparé, 1975, páginas 571 a 597. En España, Almagro Nosete, José, «*La protección procesal de los intereses difusos en España*», Justicia, 1983, páginas 69 a 86; Real Ferrer, Gabriel, «*Sobre la protección jurisdiccional de los intereses colectivos*», La Ley, 1986, vol. 2, páginas 198 y siguientes; Prats Canut, Miquel, «*Los intereses colectivos*», Cuadernos Jurídicos n.º 20 (1994), páginas 27 a 36; Acosta Estévez, José B., «*La tutela judicial de los consumidores*», Barcelona, Bosch, 1995; Silguero Estagnan, Joaquín, «*La tutela jurisdiccional de los intereses colectivos a través de la legitimación de los grupos*», Madrid, Dykinson, 1995; González Cano, María Isabel, «*La protección de los intereses legítimos*

1. Como era de esperar, se han formulado dos propuestas principales de diferenciación conceptual. La primera de ellas se refiere a la distinción entre intereses "individuales" y "colectivos", y fue formulada en la monografía de *M. D. REGO BLANCO*<sup>327</sup>: parte para ello de la distinción básica entre situaciones jurídicas individuales (derecho subjetivo e interés legítimo personal) y supraindividuales (dentro de las que enumera los intereses colectivos, difusos y generales); distinción que es perfectamente asumible. El primer tipo de situaciones son, a su juicio, aquéllas en las que "el disfrute del bien jurídico a que la misma se refiere puede desarrollarse en términos excluyentes por una persona (física o jurídica) a la cual, a su vez, corresponde la titularidad de tal derecho o interés"; en tanto que las situaciones supraindividuales son las que "el disfrute del bien jurídico protegido por la misma corresponde a una pluralidad de personas de forma no excluyente"<sup>328</sup>.

A juicio de la autora, pues, el factor diferencial se encuentra en el carácter excluyente o no del disfrute de un determinado bien jurídico; el hecho de que dicho disfrute corresponda a una sola persona o a una

---

*en el proceso administrativo (especial consideración de los intereses legítimos colectivos)*», Valencia, Tirant Lo Blanch, 1997; Lozano-Higuero Pinto, Manuel, «*Legitimación. Protección jurisdiccional de los intereses difusos y colectivos*», en VV.AA., «*El proceso civil y su reforma*», Madrid, Colex, 1998, páginas 169 a 190; Gutiérrez de Cabiedes e Hidalgo de Caviedes, Pablo, «*La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos*», Pamplona, Aranzadi, 1999; Pérez Conejo, Lorenzo, «*La defensa de los intereses ambientales (Estudio específico de la legitimación difusa en el proceso contencioso-administrativo)*», Valladolid, Lex Nova, 2002; y Carbonell Porras, Eloísa, «*Los intereses legítimos colectivos en el proceso contencioso-administrativo: aproximación a una noción confusa*», en VV.AA., «*Derechos fundamentales y otros estudios en homenaje al prof. Lorenzo Martín-Retortillo*», Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza y otros, 2009, volumen II, páginas 1403 a 1426, además de los que después se citan.

<sup>327</sup> Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, páginas 66 y siguientes. Una exposición de otras tesis, en el libro de García Inda, Andrés, «*Materiales para una reflexión sobre los derechos colectivos*», Madrid, Dykinson, 2001.

<sup>328</sup> Páginas 66 y 68, respectivamente. En esta segunda añade que "la imposibilidad de disfrute o apropiación estrictamente individual o singular (en el sentido de excluyente) de dicho bien jurídico, nos proporcionaría la nota para diferenciar estas situaciones jurídicas de una mera agregación (yuxtaposición) de intereses o derechos individuales".

pluralidad de ellas parece ser un factor secundario, ya que la misma autora precisa que la titularidad de estos derechos o intereses “podemos encontrarla referida en unas ocasiones a un ente o sujeto colectivo, y en otras a los sujetos individuales” (*ibídem*).

Aunque la distinción está trazada con notable sutileza y elegancia conceptual, no me resulta asumible por dos razones: porque no aporta, a mi juicio, ningún factor de diferenciación distinto al hecho primario de que las situaciones individuales corresponden a una sola persona, y las supraindividuales a varias; y porque el carácter excluyente o no del disfrute no es definitorio. De una parte, una situación jurídica indiscutiblemente individual, como es el condominio, pertenece a una pluralidad de personas, que la disfrutan de forma no excluyente. Y, de otra, hay situaciones supraindividuales que permiten un disfrute excluyente, aunque sea temporal: el uso común general del dominio público, por ejemplo (que la autora cita como un supuesto típico, página 84), supone una exclusión del uso por terceros durante el tiempo en que tal uso se realiza; y si se entiende que la temporalidad del uso elimina el carácter excluyente del uso, podría recordarse que la multipropiedad también entraña un uso por varias personas sin carácter excluyente, pese a ser, incuestionablemente, una situación jurídica individual.

2. La distinción entre *intereses colectivos* y *difusos* ha recibido también diversas explicaciones. Ante todo, la práctica generalidad de la doctrina de los últimos años ha relativizado en gran medida esta distinción, pero manteniéndola en el plano teórico en base al dato de la determinación o indeterminación de los sujetos titulares de unos y otros. Así, se considerarían intereses colectivos aquellos de los que son titulares una pluralidad de personas, pero cuyos miembros se encuentran determinados o son determinables, mientras que los

titulares de los intereses difusos son indeterminados y de imposible (o difícil) determinación<sup>329</sup>.

Este criterio ha sido formalmente asumido por la legislación procesal. Se encuentra explícito en el artículo 11 de la LEC, que en su apartado 2 habla de "intereses colectivos" "cuando los perjudicados por un hecho dañoso sean un grupo de consumidores o usuarios cuyos componentes estén perfectamente determinados o sean fácilmente determinables", y en su apartado 3 de "intereses difusos" "cuando los perjudicados por un hecho dañoso sean una pluralidad de consumidores o usuarios indeterminada o de difícil determinación". Y de la legislación procesal ha pasado a la LJ a través de la letra i) del artículo 19.1, sobre la legitimación para la defensa de la igualdad entre sexos: en su segundo párrafo habla de "cuando los afectados sean una pluralidad de personas indeterminada o de difícil determinación, la legitimación para demandar en juicio la defensa de estos intereses difusos..."<sup>330</sup>.

La incorporación de esta tesis es tan apresurada como sorprendente, por su falta de consistencia. En un plano teórico, asombra que la delimitación entre dos conceptos se confíe a un dato tan relativo e impreciso como la determinación o indeterminación de unos concretos sujetos o el grado de dificultad en la determinación de los mismos. Para empezar, en sentido estricto no existen supuestos de sujetos indeterminables: toda norma o acto es susceptible de una operación

---

<sup>329</sup> Esta tesis fue avanzada en el libro de Sánchez Morón, Miguel, *«La participación del ciudadano en la Administración pública»*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980, páginas 116 y siguientes, y luego seguida por González Cano, María Isabel, *«La protección de los intereses legítimos en el proceso administrativo...»*, cit., páginas 98 y siguientes; Montero Aroca, Juan, *«La legitimación colectiva de las entidades de gestión de la propiedad intelectual»*, Granada, Comares, 1997, páginas 48 y 49; y por Gutiérrez de Cabiedes e Hidalgo de Caviedes, Pablo, *«La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos»*, cit., páginas 109 y siguientes.

<sup>330</sup> A ello se refiere también Carbonell Porras, Eloísa, *«Los intereses legítimos...»*, cit., página 1415.

que llegue a determinar los sujetos a los que afecta; la cuestión es la mayor o menor dificultad y coste de esta tarea. Pero cuando, además, en el plano práctico, se hace depender de esta impalpable frontera la determinación de las personas legitimadas, la incertidumbre es total. Tomemos el caso del artículo 19.1.i) de la LJ recién mencionado: cuando los sujetos afectados por una medida estén determinados o sean de fácil determinación, están legitimados los sindicatos y las asociaciones legalmente constituidas cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres; y si los sujetos son indeterminados o de difícil determinación, la legitimación corresponde a los organismos públicos con competencia en la materia, a los sindicatos más representativos y a las asociaciones de ámbito estatal. ¿Cuándo corresponderá la legitimación a estos últimos? ¿Cuando la tarea de determinación sea un poco difícil, difícil, bastante difícil, muy difícil, casi imposible? ¿Y qué significa en concreto cada una de estas características? ¿Cómo sabrá un sindicato no representativo si está legitimado para accionar? Si el Derecho pretende dar certeza a las relaciones jurídicas, esta tesis, desde luego, está muy lejos de conseguirla.

Quizá por esta razón, algún sector doctrinal ha optado por un diferente criterio de distinción entre los intereses colectivos y los difusos: los primeros se caracterizarían por la existencia de “un vínculo jurídico básico, común y homogéneo a todos los partícipes (*affectio societatis*), vínculo que es inexistente cuando se trata de intereses difusos, puesto que éstos se basan en meras circunstancias de hecho (por ejemplo, personas afectadas por una determinada contingencia lesiva para sus intereses. De ahí que, en muchas ocasiones, se haga depender la calificación de colectivo o difuso del carácter organizado o no del grupo, respectivamente”<sup>331</sup>. Me parece que este criterio apunta a

---

<sup>331</sup> Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, página 74.

derroteros más acertados, aunque considero que difícilmente puede acogerse dada la vaguedad del factor de diferenciación —el “vínculo jurídico básico” del que habla—, cuya naturaleza y contenido no se precisan en absoluto.

## **B) Un intento de aproximación práctica**

Dicho con la cortesía que merecen sus autores, creo que intentar aproximarse a la naturaleza de estos tipos de intereses con una perspectiva puramente teórico-conceptual no es útil, porque discutir abstractamente acerca de la diferencia entre nociones tan relativas como lo individual y lo colectivo es una tarea estéril, sólo propia de la peor tradición escolástica. Los problemas que aquí han de resolverse son pragmáticos, y deben abordarse, en mi opinión, de modo mucho más simple.

### **1. Intereses individuales, plurales y colectivos: el dato crucial de la organización**

a) Dejando a un lado la noción de *interés individual*, que no es problemática por naturaleza (el que tiene por titular a una única persona), la cuestión comienza a plantearse en el momento en que una actuación administrativa afecta de modo sustancialmente igual a varias personas. Si una Administración expropia sus fondos a un cierto número de propietarios rurales para la construcción de una carretera, la coincidencia en la expropiación no genera necesariamente un interés colectivo: se genera un conjunto de lesiones que son de naturaleza idéntica o muy similar.

En este supuesto elemental no puede decirse que se haya producido un interés colectivo, sino, en el mejor de los casos, *un interés plural*: no existe un interés de carácter unitario, sino sólo un haz de lesiones individuales de la misma naturaleza que, eventualmente, pueden dar



lugar a un conjunto de actuaciones semejantes (por ejemplo, recurrir la valoración que haga el Jurado de Expropiación), pero que también pueden ser divergentes (unos propietarios llegan a un convenio expropiatorio; los restantes, no).

Para que surja un *interés colectivo* es necesario un paso más: la aparición de una *organización*, que es la que define tal interés. La organización puede revestir grados muy diversos de formalización: desde la mera agrupación de hecho hasta la constitución de una Corporación de Derecho público, pasando por la creación de un ente asociativo.

Dicha organización puede ser reaccional o institucional. Es *reaccional* cuando surge como consecuencia de una actuación pública, que define los sujetos a los que puede afectar y que genera un interés normalmente contrapuesto al de la Administración; en el ejemplo antes citado, un interés colectivo comienza a definirse cuando los propietarios aúnan sus respectivos proyectos defensivos y emprenden una acción unitaria (recurrir todos el acuerdo del Jurado) partiendo de la constatación de que su posición ante la Administración es, materialmente, la misma; y se consolida definitivamente cuando la organización se formaliza (adquiriendo o no personalidad jurídica asociativa), de manera que sus miembros ponen en común ideas y medios para la actuación unitaria e instauran un procedimiento para la toma de decisiones que afectan al conjunto de miembros. Pero la organización puede ser *institucional* en el sentido de preexistente a cualquier actuación pública, en cuanto constituida *ex ante* por personas que comparten un *status* jurídico, económico o social relevante y común (una profesión, la titularidad de una empresa industrial o comercial de la misma actividad).

El dato de la *organización* es, por tanto, capital. Las personas que comparten un *status* o un problema común tienen, de hecho, intereses muy dispares que, de no mediar una organización, podrían dar lugar a actuaciones defensivas muy distintas. De un *interés colectivo* sólo puede hablarse, por tanto, cuando dichas personas, conscientes del fondo idéntico de todos sus problemas, definen conjuntamente los objetivos que habrán de perseguir y deciden abordarlos de modo conjunto. Si no se produce la unificación de los problemas y los objetivos (siempre por transacción, porque los que perseguiría cada una de las personas aisladas serían distintos), no existe un auténtico interés colectivo.

Entiendo por *intereses colectivos*, en consecuencia, los definidos como unitarios por la agrupación de personas que se encuentran en una misma situación de base; sólo merecen esta calificación los intereses que la organización decide que lo sean, haciéndolos constar en sus reglas estatutarias o en acuerdos de sus órganos de gobierno.

b) Es preciso dar un paso más. Una organización como las que acabo de describir puede perseguir la defensa de tres tipos de intereses: los propios de la organización en cuanto estructura diferenciada de las personas de sus miembros; los comunes a la situación de base o *status* que sus miembros comparten; y los intereses singulares de cada uno de estos miembros<sup>332</sup>. De ellos, sólo los segundos merecen, *sensu stricto*, la calificación de intereses colectivos: pero los límites que separan unos y otros son, con frecuencia, muy difíciles de trazar, produciéndose solapamientos continuos.

Así, por ejemplo, si una Administración impone a una asociación de esta naturaleza una carga tributaria a la que no puede atenderse con

---

<sup>332</sup> Tomo esta clasificación, ciertamente lúcida, de Carbonell Porras, Eloísa, «*Los intereses legítimos...*», *cit.*, página 1405.

los recursos ordinarios de la persona jurídica, dicho acto incidirá simultáneamente y en la misma forma sobre todos y cada uno de los miembros, convirtiéndose en una suerte de interés “cuasi colectivo”. También, puede suceder que la entidad asociativa se constituya con la única y exclusiva finalidad de satisfacer un concreto interés personal de cada uno de sus miembros (en el ejemplo primeramente citado, conseguir unos justiprecios favorables), con lo que el interés individual y el colectivo se identifican materialmente.

De ambas hipótesis, la primera no da lugar a la aparición de un auténtico *interés colectivo*, cuyo único objeto es la satisfacción de la situación de base en la que sus miembros se encuentran. El imaginario impuesto del que habla el ejemplo es una cuestión estrictamente estructural de la persona jurídica asociativa; no tiene relación necesaria con el objetivo común que la misma persigue. La segunda, en cambio, plantea un tema más vidrioso, que se puede complicar aún más si la organización asociativa asume la defensa de uno o de algunos de sus miembros contra actuaciones administrativas referidas al *status* que justifica su pertenencia a la asociación; no parece, a simple vista, que dicha defensa constituya un auténtico interés colectivo; pero puede suceder que la organización haya asumido como tal la defensa de los intereses particulares de sus miembros. El tema es complejo, y lo trataré en la última parte de este capítulo.

## **2. Intereses colectivos, públicos y difusos**

Hay numerosas ocasiones, sin embargo, en que los intereses colectivos (de un conjunto de personas privadas) acceden a un nivel superior de relevancia, siendo asumidos como propios por la organización administrativa territorial en la que dichas personas se encuadran. Las organizaciones públicas surgen precisamente para la gestión de los intereses comunes de la población que son de suficiente extensión o

importancia como para encomendar la responsabilidad de su satisfacción a un ente público. Este fenómeno da lugar a la aparición de un interés público.

a) Dicho interés no tiene por qué afectar a todos los miembros de la población: puede tratarse de un interés de ámbito subjetivo parcial, que inicialmente podría ser calificado de un mero interés colectivo, si se dan las circunstancias descritas en el epígrafe anterior (por ejemplo, el de los hoteleros de un municipio turístico); si dicho interés colectivo adquiere un relevancia global para el conjunto de la población, la organización pública representativa de ésta (el ayuntamiento, por ejemplo) puede llegar a asumirlo como propio y, en consecuencia, a gestionarlo y favorecerlo. Con ello no desaparece el interés colectivo (no se transmuta en público, extinguiéndose), el cual coexiste con el nuevo interés público, con cuyo contenido no tiene por qué coincidir plenamente: entre el interés colectivo y el público existirán numerosos puntos de contacto, pero también fricciones y contradicciones, porque la organización pública (el ayuntamiento, en el ejemplo) ha de cohonestar la defensa de dicho interés colectivo con la de los restantes intereses públicos que tiene encomendados.

b) En otros casos, en cambio, el fenómeno se desarrolla en sentido inverso: una organización pública ostenta un determinado interés que le ha sido impuesto por el ordenamiento jurídico: por ejemplo, asegurar la asistencia jurídica gratuita a quienes carezcan de medios económicos para litigar, un interés establecido por el artículo 119 de la Constitución. El Estado, en tal caso, asume la realización de dicha tarea como un interés público; pero puede implicar en ella a los Colegios de Abogados, encomendándoles la gestión de dicho servicio; con ello, el interés público, sin dejar de serlo, da lugar a un interés colectivo paralelo, del que son titulares dichos Colegios.

c) En los ejemplos antes considerados, el interés que se comparte por un ente público y una organización privada es meramente parcial: afecta a las posiciones jurídicas o económicas de un sector de la población (los hoteleros y los beneficiarios de la asistencia jurídica gratuita). En un tercer grupo de casos, finalmente, existen intereses que afectan a toda la población encuadrada en un ente público o a la mayor parte de la misma: por ejemplo, mantener un sistema eficiente de transporte urbano, un nivel de asistencia sanitaria de urgencia adecuado, o un medio ambiente limpio. Tales intereses han sido asumidos como propios por el ente público respectivo; pero, simultáneamente, pueden surgir agrupaciones de personas físicas o jurídicas que, siendo conscientes de la relevancia de tales intereses, deciden asumirlos también y emprender acciones paralelas a las públicas para su consecución.

¿Da lugar ello a la aparición, como en el caso anterior, de *un interés colectivo*? Por más que la respuesta sea convencional, razones de claridad conceptual aconsejan contestar negativamente a este interrogante: una organización o agrupación privada que decide emprender la tarea de coadyuvar con un ente público en la defensa o realización de intereses asumidos formalmente por éste, no puede considerarse titular, por ello, de intereses colectivos, sino de intereses públicos en sentido estricto. La legítima decisión de participar en la defensa de dichos intereses públicos no da lugar a la aparición de un interés distinto, porque el que asumen no es propio y exclusivo de los miembros del colectivo, sino de toda la población.

d) Ni tampoco es un *tertium genus*, conocido genéricamente como *interés difuso*. El interés público defendido *paralelamente* por una organización privada *ad hoc* sigue siendo intrínseca y exclusivamente público; los llamados *intereses difusos* son, dicho sencillamente, intereses públicos gestionados complementariamente y en paralelo por

organizaciones privadas. Como dije en el capítulo tercero, “interés difuso” es un mero juego de palabras con el que se trata de expresar un propósito velado de deslegitimación de las organizaciones públicas formales: como éstas (el Estado, los municipios...) no defienden adecuadamente los intereses públicos, porque los subordinan a las conveniencias egoístas de la clase dominante, surgen organizaciones sociales que sí los asumen de forma íntegra y desinteresada, y que por su supuesta espontaneidad están dotadas de una legitimación (política) más fuerte y genuina que la que proporciona el sistema democrático a los entes públicos constituidos. Y, como la definición concreta de los intereses públicos que hacen los entes formales es espúrea y parcial, aparece la noción de interés difuso para designar a la versión “auténtica” de éstos, supuestamente no devaluada ni corrompida en su contenido.

El concepto de *interés difuso* encierra, como ya señalé también, otra finalidad práctica. No se trata sólo de que organizaciones sociales hipotéticamente espontáneas surjan para defender “de verdad” los intereses públicos del pueblo llano, sino también de posibilitar el ejercicio de acciones judiciales en defensa de dichos intereses (públicos) por parte de cualquier persona individual (no sólo por dichas organizaciones espontáneas). Dado que el ejercicio de acciones por parte de sujetos aislados está condicionado a la tenencia de un interés legítimo (personal, por tanto), siendo puramente excepcionales los ámbitos en los que el Derecho reconoce la acción popular, de lo que se trata es, a todas luces, de convertir el interés público en una titularidad individualizable, diluyéndolo en un conjunto de intereses individuales de todos y cada uno de los miembros de la población; intereses “difusos” porque pertenecen a todas las personas, individual y no colectivamente consideradas. El *interés difuso* no es más que el vehículo lingüístico con el que se persigue introducir el régimen de

acción popular en todos los ámbitos relativos a los derechos económicos y sociales<sup>333</sup>.

Los intereses son, por tanto, individuales, colectivos o públicos, exclusivamente. El intento de inserción de nuevas categorías en los intersticios de cada uno de estos tipos de intereses es una pura mixtificación.

### C) ¿Derechos colectivos?

Venimos hablando hasta ahora de intereses colectivos; pero la letra b) del artículo 19.1 habilita a las entidades que menciona “para la defensa de *los derechos* e intereses legítimos colectivos”.

La totalidad de la doctrina que ha comentado el texto legal ha pasado por alto esta alusión, que produce un notable desconcierto, dado que la noción de “derechos colectivos” es extraña a nuestra cultura jurídica<sup>334</sup>. En la tradición jurídica occidental pueden identificarse derechos cuyos titulares son personas colectivas (los propios de una persona jurídica), derechos de titularidad compartida (como los que ostentan las comunidades de bienes, herencias yacentes y figuras similares) y, por supuesto, derechos —en plural— de la misma naturaleza, de los que son titulares por separado distintas personas

---

<sup>333</sup> Lo reconoce implícitamente Embid Irujo, Antonio, en la obra dirigida por Leguina Villa, Jesús y Sánchez Morón, Miguel, «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», Valladolid, Lex Nova, 2001, 2.ª ed., página 148, que, tras afirmar que el artículo 19.1.b) da entrada al concepto de intereses difusos (cuando el precepto habla de intereses colectivos, que es algo completamente distinto), explica que “muy probablemente el mayor efecto de esta presencia ha sido y seguirá siendo la de *reforzar la capacidad de interpretación de los tribunales para apreciar* en múltiples casos la presencia de, primero, capacidad procesal y luego en línea directa *un interés legítimo para recurrir sin necesidad de realizar grandes disquisiciones* en torno a la vinculación del recurrente con el objeto del recurso”. La opinión es digna de todo crédito si tenemos en cuenta que entre los autores de esta obra colectiva figuran tres de los cuatro miembros de la comisión que redactó el anteproyecto final de la LJ.

<sup>334</sup> Sobre ello, y desde la perspectiva de la filosofía del Derecho, López Calera, Nicolás, «*¿Hay derechos colectivos? Individualidad y socialidad en la teoría de los derechos*», Barcelona, Ariel, 2000.

(como, por ejemplo, los derechos políticos que ostenta cada uno de los accionistas de una sociedad de capital). La expresión “derecho colectivo” es inconciliable con la figura del derecho subjetivo, que por definición sólo puede corresponder (íntegramente) a una sola persona.

Excede de mi capacidad suplir con una tesis razonable el silencio que la doctrina guarda sobre esta figura, porque dicha tesis no es viable. Lo más que puede hacerse es aventurar alguna hipótesis sobre la intención que pudieron tener los autores del precepto que analizo: es posible que el artículo 19.1.b) se concibiera como una fórmula-espejo de la contenida en la letra a); esta última, referida a las titularidades de naturaleza personal e individual, y la de la letra b), a las nuevas de naturaleza colectiva. Y es también posible que quisiera aludirse de modo implícito a los derechos económicos y sociales de la Constitución, a los que invariablemente se alude cuando se habla de los intereses colectivos y difusos, con objeto de habilitar a las organizaciones sociales para su exigencia en vía judicial. Pero, intenciones aparte, la fórmula no pasa de ser un puro *flatus vocis*.

### **III. LOS SUJETOS LEGITIMADOS**

#### **A) Los supuestos de legitimación ex artículo 19.1.b)**

De acuerdo con el artículo 19.1.b) de la LJ, “Están legitimados ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo: [...] b) Las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos y entidades a que se refiere el artículo 18”; estos grupos y entidades son, como es notorio, “los grupos de afectados, uniones sin personalidad o patrimonios independientes o autónomos, entidades todas ellas aptas para ser titulares de derechos y obligaciones al margen de su integración en las estructuras formales de las personas jurídicas”.

La identificación de estos sujetos ofrece dificultades desiguales.



## 1. Las corporaciones

Bajo el término “corporaciones” se alude, con toda probabilidad, a las conocidas como Corporaciones de Derecho Público; no a todas las personas jurídicas de naturaleza corporativa o asociativa —como se deduce de la referencia que después se hace a algunas de ellas—; tampoco a las Administraciones públicas territoriales ni, en particular, a los municipios y provincias, por más que la doctrina (y la legislación, en ocasiones) continúe utilizando frecuentemente para designarlas la fórmula “corporaciones”.

El prototipo de las Corporaciones de Derecho Público aludidas en el artículo transcrito son los Colegios profesionales; no porque constituyan ningún tipo de modelo, sino porque en la práctica son las corporaciones que mayor nivel de litigación contenciosa plantean. Pero, aparte de algunos otros supuestos inequívocos, como las Cámaras Oficiales de Comercio, Industria y Navegación<sup>335</sup> y las Cofradías de Pescadores, se encuentran comprendidas en esta categoría las Cámaras Agrarias a las que la legislación autonómica continúa dando esta calificación<sup>336</sup>, así como algunos supuestos singulares, como las Reales Academias y el Instituto de España<sup>337</sup> y la Corporación de Reservas Estratégicas de Productos Petrolíferos<sup>338</sup>. Ha

---

<sup>335</sup> Que siguen teniendo esa naturaleza (artículo 1.1 de la Ley 3/1993, de 22 de marzo), pese a la actual voluntariedad de la pertenencia a las mismas establecida por el Real Decreto-ley 13/2010, de 3 de diciembre, de actuaciones en el ámbito fiscal, laboral y liberalizadoras para fomentar la inversión y la creación de empleo.

<sup>336</sup> Cataluña, artículo 1.1 de la Ley 17/1993, de 28 de diciembre; Castilla y León, artículo 1.1 de la Ley 1/1995, de 6 de abril; Aragón, artículo 2.1 de la Ley 2/1996, de 14 de mayo; Castilla-La Mancha, artículo 2 de la Ley 1/1996, de 27 de junio; Asturias, artículo 1 de la Ley 3/1997, de 24 de noviembre; Cantabria, artículo 2.1 de la Ley 3/1998, de 2 de marzo; y Madrid, artículo 1 de la Ley 6/1998, de 28 de mayo.

<sup>337</sup> Artículo 1.1 del Real Decreto 1160/2010, de 17 de septiembre.

<sup>338</sup> Artículo 52 de la Ley 34/1998, de 7 de diciembre, por la que se regula el sector de Hidrocarburos.

sido objeto de una inacabable discusión si poseen o no esta naturaleza las Federaciones Deportivas<sup>339</sup>.

## 2. Las asociaciones

El término “asociaciones” no parece ofrecer posibilidad alguna de debate, en cuanto se refiere primariamente a las constituidas al amparo de la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación (y, antes, de la Ley 191/1964, de 24 de diciembre) o de las normas sectoriales que reconocen tipos específicos de asociaciones<sup>340</sup>. El término carece del amplio significado que le confiere el artículo 35, 2.º del Código Civil, que dentro del rótulo de “asociaciones de interés particular” comprendía también las sociedades civiles y mercantiles.

Suscita alguna perplejidad la letra i) del artículo 19.1, que legitima para accionar, en “defensa del derecho de igualdad de trato entre mujeres y hombres”, a un tipo especial de asociaciones: las “legalmente constituidas<sup>341</sup> cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres”. Aparte de la grave imprecisión que aporta el adjetivo “primordial”<sup>342</sup>, la regla especial

---

<sup>339</sup> Discusión en la que no cabe terciar en esta obra: vid. artículo 30 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, y artículo 1 del Real Decreto 1835/1991, de 20 de diciembre, sobre Federaciones Deportivas españolas y Registro de Asociaciones Deportivas; en la doctrina, Camps Povill, Andreu, «*Las Federaciones Deportivas. Régimen jurídico*», Madrid, Cívitas, 1996, páginas 108 a 189, y Agirreazkuenaga Zigorraga, Iñaki, «*Intervención pública en el deporte*», Madrid, Cívitas, 1998, páginas 323 a 338; y la STC 67/1985, de 24 de mayo de 1985.

<sup>340</sup> Me refiero, en particular, a las asociaciones empresariales constituidas al amparo de la Ley 19/1977, de 1 de abril, que tradicionalmente “hacen par” con los sindicatos en el conjunto de agentes sociales. Su omisión nominal en el artículo 19.1.b) carece de importancia, porque entran de lleno en el concepto genérico de asociaciones; y la jurisprudencia, como luego se verá, ha admitido sin vacilación alguna su legitimación.

<sup>341</sup> Esta referencia a la constitución legal se hace sólo en la primera de las menciones a este tipo específico de asociaciones, en el párrafo primero de la citada letra i). Su omisión en el segundo párrafo parece irrelevante, debiendo entenderse también exigido en él.

<sup>342</sup> ¿Significa que esta finalidad debe figurar enumerada en primer lugar en los Estatutos, o a otra característica en la definición de los fines? Para mí esta mención es superflua: si una asociación

sentada en esta letra plantea diversas dudas; las abordaré en el capítulo VII de esta tesis.

### 3. Los sindicatos

Mucho menos problemática parece la mención de los “sindicatos”, que alude, sin duda, a las organizaciones de trabajadores constituidas bajo el imperio de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical. Como tampoco ofrece dificultad especial el concepto de “sindicatos más representativos” que emplea la letra i) del mismo artículo 19.1, que se encuentra definido en el apartado 2 del artículo 6 de la citada Ley Orgánica<sup>343</sup>.

Sucede, sin embargo, que el proceso de sindicalización ha revestido en España modalidades diversas, dado que, sobre todo en el mundo del empleo público, la agrupación defensiva y representativa no ha revestido la forma sindical, sino la de *asociaciones profesionales*; a

---

tiene asumido ese fin en sus Estatutos, debe entenderse legitimada, sin necesidad de efectuar ningún tipo de ponderación entre esa finalidad y las restantes.

<sup>343</sup> Sí la tiene, en cambio, una de las dos menciones que esta disposición hace a los sindicatos más representativos. La letra i) del artículo 19.1 regula dos supuestos de legitimación “para la defensa del derecho de igualdad entre mujeres y hombres: cuando los afectados sean personas concretas y determinadas”, y cuando “sean una pluralidad de personas indeterminada o de difícil determinación”, expresión que antes analicé. En el primer caso, la LJ legitima, además de a los afectados, a “los sindicatos”, sin más mención; en el segundo, en cambio, la legitimación sindical se reduce a “los sindicatos más representativos”.

La cuestión es que dentro de este tipo especial de sindicatos existen, a su vez, dos subtipos, según que su representatividad se mida en el ámbito estatal o autonómico (artículos 6 y 7 de la Ley Orgánica 11/1985). ¿A cuál de ambos se refiere la norma? La ausencia de toda referencia al ámbito territorial permitiría afirmar que alude a ambos subtipos; pero una interpretación sistemática lleva a una conclusión diferente. En el primero de los supuestos de legitimación para la defensa del derecho de igualdad se legitima, junto a los sindicatos (sin más), y como líneas atrás veíamos, a las “asociaciones legalmente constituidas cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres”; pero en el segundo de los supuestos, esta legitimación se restringe, como hemos visto, a las “asociaciones *de ámbito estatal* cuyo fin primordial sea la igualdad entre mujeres y hombres”. Por razones de coherencia, pues, habría que concluir que los “sindicatos más representativos” legitimados para recurrir en este segundo supuesto serían sólo los de ámbito estatal; lo cual es lógico si se tiene en cuenta que las personas afectadas por una agresión a la igualdad de género son, en este segundo caso, indeterminadas, y que, por tanto, podrían pertenecer a ámbitos territoriales de varias Comunidades Autónomas. Pero la cuestión no es totalmente clara.

veces, por la propia decisión de los asociados, y en otros casos por la prohibición de sindicación impuesta por la Constitución o las leyes (en los ámbitos judicial, militar y policial). La cuestión no es superflua, porque, aunque el artículo 19.1.b) aluda indistintamente a los sindicatos y a las asociaciones, la jurisprudencia ha dado una mayor extensión a la legitimación de los primeros, en los términos que se verán después. No creo que la redacción del precepto responda a la intención de excluir a estas asociaciones profesionales, cuya sustancia y finalidades son exactamente las mismas que las de los sindicatos formalmente tales.

#### **4. Las restantes organizaciones sin personalidad jurídica**

Mayores dificultades suscita la concreción de los conceptos alusivos a los demás grupos legitimados, enumerados en el artículo 18 de la LJ: los grupos de afectados, las uniones sin personalidad y los patrimonios independientes o autónomos.

El primer obstáculo con que tropieza la interpretación de estos conceptos deriva de la diferente terminología empleada por las leyes para aludir a fenómenos idénticos o similares: en particular, el artículo 6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y el artículo 35.4 de la Ley General Tributaria. Así,

\* ninguna de ambas alude a los grupos de afectados;

\* el artículo 6, 5.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil se refiere a las “entidades sin personalidad jurídica”<sup>344</sup>, sin que pueda saberse fácilmente si esta expresión es exactamente equivalente a la de “uniones sin personalidad”;

---

<sup>344</sup> Una expresión imprecisa, por cierto, que choca con la depurada técnica jurídica de que hace gala la LEC: en el lenguaje jurídico español, el término “entidad” evoca siempre y necesariamente la tenencia de personalidad jurídica.

\* el artículo 18 de la LJ habla de “patrimonios independientes o autónomos”, y el artículo 6, 4.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de “las masas patrimoniales o los patrimonios separados que carezcan transitoriamente de titular o cuyo titular haya sido privado de sus facultades de disposición y administración”;

\* el artículo 35.4 de la Ley General Tributaria alude a “las herencias yacentes, comunidades de bienes y demás entidades que, carentes de personalidad jurídica, constituyan una unidad económica o un patrimonio separado susceptibles de imposición”, concepto éste ciertamente próximo al de “patrimonios independientes o autónomos”, pero no absolutamente idéntico.

Todo parece dar la impresión de que la LJ utilizó esta terminología sin particular cuidado por el rigor técnico; un objetivo no fácilmente alcanzable, si se tiene en cuenta que la doctrina tampoco ha logrado acuñar unos conceptos perfectamente definidos y precisos para encajar todas estas atípicas realidades. En mi opinión, esta enumeración tuvo una finalidad meramente ejemplificativa: con ella se quiso aludir a cualquier tipo de organización informal de personas o bienes que gozara de una cierta unidad e individualidad de actuación en el tráfico económico y que no hubiera adoptado la vestidura formal de algún tipo de persona jurídica; una organización informal que incluiría, desde luego, los concretos supuestos mencionados en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en la Ley General Tributaria y que el artículo 18 de la LJ omite (las herencias yacentes y las comunidades de bienes).

Esta forma de legislar no puede calificarse de imperfecta, porque la concreta legitimación de estas organizaciones no deriva de lo

establecido en el artículo 19.1.b), sino de las normas sectoriales correspondientes: el párrafo segundo del artículo 18 reconoce capacidad procesal a estas organizaciones, pero sólo “cuando la Ley [sectorial] así lo declare expresamente”; luego también deberá ser una ley sectorial la que declare legitimadas a algunas de estas organizaciones, especificando cuáles de ellas lo están en concreto. En ausencia de dicha previsión en leyes distintas de la LJ, estas organizaciones carecen de legitimación. Ello no ha impedido, sin embargo, que la jurisprudencia haya hecho caso omiso de este requisito de concreción legislativa, reconociendo sin más legitimación a organizaciones de esta naturaleza (sin previsión sectorial expresa), tratándolas de forma prácticamente equivalente a las personas jurídicas<sup>345</sup>.

---

<sup>345</sup> Véanse, por ejemplo, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de abril de 2002* (recurso de casación 3799/1997, interpuesto por un grupo de ciudadanos para impugnar un convenio para la instalación de un vertedero); *de 1 de febrero de 2003* (recurso de casación 8468/1998), y *de 21 de marzo de 2007* (recurso de casación 6124/2004), interpuestos por una asociación de afectados por una expropiación para impugnar, en nombre y sustitución de sus asociados, la fijación de justiprecios hecha por el Jurado Provincial de Expropiación, aunque no fuera la propietaria de los bienes expropiados); *de 8 de mayo de 2007* (recurso de casación 9050/2004, interpuesto por la comunidad de bienes de un edificio de Madrid); *de 29 de enero de 2008* (recurso de casación 62/2004) y *de 8 de julio de 2008* (recurso de casación 4508/2004, ambos interpuestos por comunidades de propietarios); *de 1 de julio de 2008* (recurso de casación 5141/2005, interpuesto por una comunidad de bienes); *de 24 de septiembre de 2008* (recurso de casación 453/2005, interpuesto por una comunidad hereditaria); *de 22 de enero de 2009* (recurso de casación 8914/2004, también interpuesto por una comunidad de bienes, entre otras personas); *de 12 de abril de 2010* (recurso contencioso-administrativo 133/2009, interpuesto por la comunidad de propietarios de una urbanización contra sanción en materia de uso de recursos hidráulicos); *de 7 de mayo de 2010* (recurso de casación 3549/2009, interpuesto por una sociedad civil contra autorización de demolición de un edificio); *de 31 de enero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 327/2010, interpuesto por una comunidad de propietarios contra la autorización de proyecto y ejecución de las obras correspondientes a la construcción de la estación depuradora de aguas residuales); *de 22 de febrero de 2012* (recurso de casación 6316/2010, interpuesto por una comunidad de propietarios contra aprobación de un Estudio de Detalle); *de 1 de marzo de 2012* (recurso de casación 4251/2009, interpuesto por una comunidad de propietarios contra la subsanación de deficiencias y modificaciones puntuales del Plan General de Ordenación Urbana de Algete); *de 12 de abril de 2012* (recurso de casación 6459/2009, interpuesto por una comunidad de propietarios contra un deslinde de zona marítimo-terrestre); y *de 27 de abril de 2012* (recurso de casación 1906/2008, interpuesto por una herencia yacente contra liquidación por IRPF). En relación con las uniones temporales de empresas, la jurisprudencia ha declarado que cada una de las integradas en ellas puede accionar en nombre y en beneficio de las mismas; la UTE es una comunidad de bienes y, por tanto, cada uno de sus miembros puede actuar por la misma, aprovechando a los demás la sentencia que se dicte, pero sin que les perjudique la adversa o

## B) Las omisiones

No son éstas, sin embargo, todas las imperfecciones y lagunas en que incurre el artículo 19.1.b) a la hora de determinar las entidades legitimadas para la defensa de intereses colectivos. Hay en él, al menos, dos omisiones chocantes.

1. Primera, la referida a *las fundaciones*; una omisión escasamente justificable, por ser entidades que parecen especialmente llamadas a la protección de este tipo de intereses y que, en no pocos casos, desempeñan esta función. Aunque sin razonar sobre los motivos de su ausencia del artículo 19.1.b) y sin utilizar argumento analógico alguno, la jurisprudencia ha suplido esta laguna, reconociendo sin debate legitimación a las fundaciones<sup>346</sup>.

2. Y segunda, la relativa a *las sociedades*. Si, como veíamos, la expresión “asociaciones” que emplea el artículo 19.1.b) ha de entenderse referida exclusivamente a las asociaciones civiles reguladas por la Ley Orgánica 1/2002, de 22 de marzo, reguladora del derecho de asociación (y, antes por la Ley 191/1964, de 24 de diciembre), parece claro que las sociedades mercantiles (incluyendo las agrupaciones de interés económico), categoría que cuantitativamente

---

contraria: *Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2005* (recurso de casación 161/2002); *de 11 de julio de 2006* (recurso de casación 410/2004); *de 13 de mayo de 2008* (recurso de casación 1827/2006); *de 23 de julio de 2008* (recurso de casación 1826/2006); y *de 22 de junio de 2009* (recurso de casación 5822/2007). Esto no obstante, no se da tal legitimación cuando las demás empresas no recurrentes de la UTE habían prestado su conformidad a la actuación de Administración (*Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de marzo de 2007*, recurso de casación 7406/2004), o cuando existen discrepancias entre los miembros de la UTE acerca del ejercicio de la acción y, en concreto, cuando alguna de ellas ha renunciado previamente a tal ejercicio (*Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de junio de 2009*, recurso de casación 5822/2007).

<sup>346</sup> Así, en las *Sentencias de 28 de mayo de 2007* (recurso de casación 1847/2007), *de 13 de noviembre de 2007* (recurso de casación 1397/2004) y *de 1 de julio de 2008* (recurso de casación 1489/2004), a la Fundación Cultural Euskara-Euskara Kultur Elkargoa respecto de Acuerdos del Gobierno de Navarra por los que se regulaba el tratamiento del conocimiento de idiomas en los baremos de méritos de las convocatorias de ingreso y provisión de puestos de trabajo en la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y sus organismos autónomos, y respecto de un plan para la aplicación de la normativa sobre el uso del vascuence en la zona vascófona de Navarra.

comprende un altísimo porcentaje de las personas jurídicas existentes en España, no se encuentran legitimadas para la defensa de los intereses colectivos.

Es casi seguro que la omisión de este tipo de personas jurídicas fue deliberada, lo que se explica por la definida ideología que inspiró este precepto legal, a lo que me referí en un capítulo anterior; pero la omisión, probablemente basada en el tosco prejuicio de que la defensa de intereses colectivos es incompatible con la existencia de ánimo de lucro, carece de sentido. El ánimo de lucro, que también existe en cierta manera en todas las restantes personas jurídicas (que se ven obligadas a recaudar fondos para sostener su actividad y la remuneración de su personal), no es un factor que inhabilite genéticamente para defender intereses colectivos. La forma de sociedad civil o incluso mercantil es perfectamente válida para esta tarea, porque su funcionalidad y la de las asociaciones civiles son plenamente intercambiables; ¿no es la tarea principal de UNESA, por ejemplo, la defensa de los intereses colectivos de las empresas del sector eléctrico<sup>347</sup>?

La aparente ausencia de lógica de estas exclusiones tácitas invita a intentar una reinterpretación de la letra b), tomando la enumeración de personas jurídicas que hace como meramente ejemplificativa. Pero no la creo posible. Todo hace pensar que el legislador se propuso restringir el número de entidades jurídicas legitimadas para la defensa de intereses colectivos y que, por ello, la relación de entidades que se hace tiene carácter exhaustivo; aunque, después, la doctrina jurisprudencial haya hecho de su capa un sayo, como hemos visto que

---

<sup>347</sup> Se trata sólo de un ejemplo, ya que UNESA abandonó en 1999 su condición de sociedad anónima, convirtiéndose en una asociación civil; pero nada hubiera impedido que continuara con su naturaleza original.



ha sucedido con la admisión de los recursos interpuestos por fundaciones.

A estos silencios de la norma legal cabría añadir aún el relativo a las personas físicas. Por razones sistemáticas, sin embargo me referiré a este punto en un lugar posterior de este capítulo.

### **C) Los regímenes específicos de legitimación**

El reconocimiento de legitimación para la defensa de intereses colectivos no se realiza sólo en los diferentes apartados del artículo 19 de la LJ. La letra b) de su apartado 1 contiene una invitación a la legislación sectorial para regular la específica legitimación de concretas entidades asociativas (que "... estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos"). Esta invitación ha sido atendida en dos importantes supuestos, la defensa de los consumidores y usuarios y del medio ambiente.

#### **1. Las asociaciones de consumidores**

*La legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios se regula hoy en los artículos 22 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias. La letra c) del artículo 37 de este cuerpo legal prevé dicha legitimación, aunque en términos un tanto vaporosos: como un derecho de dichas asociaciones a "representar, como asociación de consumidores y usuarios, a sus asociados y ejercer las correspondientes acciones en defensa de los mismos, de la*

asociación o de los intereses generales, colectivos o difusos, de los consumidores y usuarios”<sup>348</sup>.

Lo importante de esta regulación no se encuentra tanto en la reiteración que este precepto supone respecto de lo que dice el artículo 19.1.b), sino en el régimen sustantivo que se impone a estas asociaciones, tanto de forma positiva como negativa.

\* Positivamente, porque el texto refundido impone un conjunto de severos requisitos para que una entidad adquiera la condición jurídica de asociación de consumidores y usuarios:

- 1) carecer de ánimo de lucro;
- 2) estar constituidas conforme a lo previsto en la legislación sobre asociaciones;
- 3) tener como finalidad la defensa de los derechos e intereses legítimos de los consumidores, incluyendo su información, formación y educación (artículo 23.1); y, por último,
- 4) observar las prohibiciones que enumera el artículo 27 en orden a asegurar su independencia<sup>349</sup>.

---

<sup>348</sup> Sobre este punto, vid. Marín López, Juan José, «Comentario al artículo 20», en la obra colectiva dirigida por Bercovitz, Rodrigo, y Salas, Javier, «Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios», Madrid, Cívitas, 1992, páginas 548 y siguientes; Revilla González, José Alberto, «La protección jurisdiccional de los consumidores», en la obra dirigida por Botana García, Gema y Ruiz Muñoz, Miguel, «Curso sobre Protección Jurídica de los Consumidores», Madrid, McGraw-Hill, 1999, páginas 640 y siguientes; Gutiérrez de Cabiedes e Hidalgo de Cabiedes, Pablo, «La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos», Pamplona, Aranzadi, 1999, páginas 389 y siguientes; Guillén Caramés, Javier, «El estatuto jurídico del consumidor», Madrid, Cívitas, 2002, páginas 455 y siguientes.

<sup>349</sup> Las más importantes de las cuales son incluir como asociados a personas jurídicas con ánimo de lucro, percibir ayudas económicas o financieras de las empresas o grupo de empresas que suministran bienes o servicios a los consumidores o usuarios, realizar comunicaciones comerciales de bienes y servicios, autorizar el uso de su denominación, imagen o cualquier otro signo

\* Negativamente, el texto refundido otorga a estas asociaciones un régimen de exclusividad representativa, por cuanto “son las únicas legitimadas para actuar en nombre y representación de los intereses generales de los consumidores y usuarios” (artículo 24.1); y, además y sobre todo, el ejercicio por ellas de acciones judiciales se encuentra subordinado a hallarse inscritas en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios (artículo 37). Las restantes asociaciones (es decir, las que “no reúnan los requisitos exigidos en este título o en la normativa autonómica que les resulte de aplicación”) “sólo podrán representar los intereses de sus asociados o de la asociación, pero no los intereses generales, colectivos o difusos, de los consumidores” (artículo 24.1, párrafo segundo)<sup>350</sup>. Esta limitación, aunque clara, corre el peligro de ser inoperativa, dada la frontera imperceptible que existe en esta materia de intereses colectivos: por ejemplo, estarán en condiciones de impugnar un reglamento que consideren que vulnera los derechos de los consumidores, porque podrán alegar que lesiona los de aquéllos que forman parte de la asociación.

Con todo, la regulación que ha hecho el texto refundido posee unos caracteres de seriedad y rigor encomiables. Es altamente positivo que el ejercicio de acciones en defensa de estos intereses colectivos se subordine a un conjunto de severos requisitos y a una identificación formal, derivada de su inscripción en un Registro público, porque el ejercicio de acciones en defensa de los consumidores se presta a todo tipo de maniobras ilegítimas o, cuando menos, de finalidad

---

representativo en la publicidad comercial realizada por los operadores del mercado, dedicarse a actividades distintas de la defensa de los intereses de los consumidores o usuarios y actuar la organización o sus representantes legales con manifiesta temeridad, judicialmente apreciada.

<sup>350</sup> Sobre ello, Carbonell Porras, Eloísa, «*Los intereses legítimos colectivos..*», cit., página 1400.

sospechosa<sup>351</sup>. No merece el mismo juicio, en cambio, la consagración de esta especie de “segunda división” de asociaciones, exentas de cualquier requerimiento de seriedad y que propicia toda clase de abusos.

## 2. Las asociaciones medioambientalistas

También gozan de una regulación específica las *asociaciones de defensa del medio ambiente*<sup>352</sup>, cuya actuación judicial ha sido objeto de una nueva disciplina en la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente. Nos hallamos, según entiendo, ante una disciplina que, a fuer de ambiciosa, resulta confusa y contradictoria<sup>353</sup>.

En su Título IV, la Ley 27/2006 establece, en efecto, dos medios de impugnación paralelos, en función de los preceptos de la misma que las Administraciones Públicas pueden infringir:

---

<sup>351</sup> Sin hacer ninguna valoración sobre la entidad recurrente, resulta muy ilustrativa la lectura de la *Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de febrero de 2008* (recurso contencioso-administrativo 98/2005), que contiene, además, una interesante doctrina general sobre la legitimación de las asociaciones de consumidores.

<sup>352</sup> Sobre ellas, y en relación con su actuación procesal (antes de la Ley 27/2006), véanse Sanz Rubiales, Íñigo, «*La legitimación de las asociaciones ecologistas en el proceso judicial*», Revista de Administración Pública n.º 141 (Septiembre-Diciembre 1996), páginas 155 y siguientes; Íñigo, Pérez Conejo, Lorenzo, «*La defensa judicial de los intereses ambientales (estudio específico de la legitimación “difusa” en el procedimiento contencioso-administrativo)*», Valladolid, Lex Nova, 2002; Quintana López, Tomás, «*Legitimación procesal y defensa del ambiente*», Revista Aranzadi de Derecho Ambiental número 4 (2003), páginas 141 y siguientes; Esteve Pardo, José, «*Derecho del medio ambiente*», Madrid, Marcial Pons, 2005, páginas 90 y siguientes; Baño León, José María, «*La tutela judicial del medio ambiente y la defensa de los intereses municipales*», en el volumen «*Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*», Barcelona, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2.ª ed., 2006, páginas 378 y siguientes.

<sup>353</sup> Sobre la misma, Jordano Fraga, Jesús, «*La Administración en el Estado ambiental de Derecho*», Revista de Administración Pública n.º 173 (Mayo-Agosto 2007), páginas 101 a 141; Razquin Lizarraga, José Antonio y Ruiz de Apodaca Espinosa, Ángel, «*Información, participación y justicia en materia de medio ambiente. Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio*», Pamplona, Thomson-Aranzadi, 2007, páginas 367 y siguientes; y Lozano Cutanda, Blanca, «*Derecho ambiental administrativo*», Madrid, 10.ª ed., 2009, páginas 266 y siguientes.

\* De una parte, el tendente a garantizar los derechos que la propia Ley reconoce en sus Títulos II y III, en materia de información y participación pública, cuyo detalle no puede exponerse aquí. Esta primera vía, regulada en el artículo 20, se configura bajo el régimen de una auténtica acción popular (aunque el rótulo del artículo hable modestamente de "Recursos"). Su formulación es inequívoca: "El *público* que considere que un acto o, en su caso, una omisión imputable a una autoridad pública ha vulnerado los derechos que le reconoce esta Ley en materia de información y participación pública podrá interponer los recursos administrativos regulados en el Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y demás normativa aplicable y, en su caso, el recurso contencioso-administrativo previsto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa". La inusual expresión de "el público" (con la que normalmente se alude a los asistentes a un espectáculo) parece referirse a cualquier persona física o jurídica, lo que supone la consagración de una acción popular típica y genuina; aunque, insisto, limitada a la protección y garantía de los derechos en materia de información y participación pública ambiental.

\* El artículo 22, en cambio, establece una enfáticamente llamada "*Acción popular en asuntos medioambientales*" frente a los actos y omisiones de autoridades públicas "que vulneren las normas relacionadas con el medio ambiente

enumeradas en el artículo 18.1<sup>354</sup>. Pero, paradójicamente, esta segunda vía no tiene nada de acción popular, pese a la rotulación del artículo, porque dichas infracciones sólo podrán ser recurridas por “cualesquiera personas jurídicas sin ánimo de lucro” que, además, cumplan los requisitos que establece el artículo 23<sup>355</sup>.

Es evidente de esta vía de impugnación no puede calificarse en modo alguno de acción popular: se trata de un régimen de legitimación corporativa y, además, bastante restringido (sabidamente restringido<sup>356</sup> por las mismas razones a las que aludí al hablar de las asociaciones de consumidores), que obliga a las entidades recurrentes a justificar puntualmente el cumplimiento de todos estos requisitos en el momento de interposición de un recurso administrativo o contencioso. Lo que la Ley 27/2006 pretende, al emplear la impropia expresión de “acción popular”, es eximir de la necesidad de que estas personas jurídicas justifiquen una lesión en sus derechos o intereses legítimos cuando impugnen una

---

<sup>354</sup> Que, por así decir, son prácticamente todas las imaginables: en materia de protección de las aguas, del suelo y contra el ruido; contaminación atmosférica; ordenación del territorio rural y urbano y utilización de los suelos; conservación de la naturaleza y diversidad biológica; montes y aprovechamientos forestales; gestión de los residuos; productos químicos, incluidos los biocidas y los plaguicidas; biotecnología; emisiones, vertidos y liberación de sustancias en el medio ambiente; y evaluación de impacto medioambiental.

<sup>355</sup> Tener entre los fines acreditados en sus estatutos la protección del medio ambiente en general o la de alguno de sus elementos en particular; haberse constituido legalmente al menos dos años antes del ejercicio de la acción y venir ejerciendo de modo activo las actividades necesarias para alcanzar los fines previstos en sus estatutos; y desarrollar su actividad en un ámbito territorial que resulte afectado por la actuación u omisión administrativa (artículo 23.1). La inexactitud de la calificación como acción popular es advertida por Carbonell Porras, Eloísa, «*Los intereses legítimos colectivos en el proceso contencioso-administrativo: aproximación a una noción confusa*», cit., página 1401.

<sup>356</sup> Carbonell Porras, op. y loc. cit. últ., en nota, alude a las críticas que algunos autores (Razquin Lizarraga y Jordano Fraga) han hecho a esta restricción; críticas que tampoco comparto. La potencia extraordinaria que la Ley 27/2006 confiere a las impugnaciones en materia medioambiental, y su capacidad para afectar a todo tipo de actividades económicas, hacen absolutamente aconsejable confiar su utilización sólo a entidades asociativas que gocen de cierta solvencia y antigüedad.

actuación administrativa que vulnere las disposiciones antes citadas. Y, por supuesto, hacer un gesto populista hacia los colectivos más comprometidos con la defensa del medio ambiente; un gesto que las personas más rigurosas de dichos colectivos deberían tomar como una ofensa, por el manifiesto engaño que supone anunciar una acción popular que no lo es ni de lejos<sup>357</sup>.

A título de mera curiosidad, me parece interesante aludir a una manifiesta antinomia en que incurre esta regulación ambiental: la última de las materias cuya infracción genera la (falsa) acción popular del artículo 22 (letra m del artículo 18.1) es la referida al “acceso a la información, participación pública en la toma de decisiones”; materia que es, justamente, la que da lugar a la (auténtica) acción popular del artículo 20, como se ha visto. Con lo cual se abre el interrogante de si las infracciones en esta materia están sujetas al procedimiento del artículo 20 o de los artículos 22 y 23 (¿?). Nos parece que la mayor amplitud impugnatoria del procedimiento regulado en el artículo 20 producirá un efecto de atracción sobre estas cuestiones. Se trata de una nimiedad, probablemente, pero reveladora de que el entusiasmo maximalista es el peor consejero en asuntos de técnica legislativa.

### 3. Otros supuestos

Además de las asociaciones de consumidores y de defensa del medio ambiente, la legislación sectorial del Estado ha establecido otros supuestos en los que se concede específicamente legitimación para interponer recursos contenciosos, en materias específicas, a algunas

---

<sup>357</sup> Pese a ello, la jurisprudencia no ha dudado en calificarla de acción popular: véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 2009* (recurso de casación 55/2007) que, en aplicación de la citada Ley 27/2006, reconoció legitimación a la entidad Ecologistas en Acción-CODA para impugnar una autorización de una central de generación eléctrica de ciclo combinado; también, aunque incidentalmente, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2012* (recurso contencioso-administrativo 200/2007).

concretas entidades de naturaleza asociativa. En buena parte de los casos, las entidades que estos preceptos mencionan se encuentran ya implícitamente comprendidas en la letra b) del artículo 19.1 de la LJ; pero el legislador ha querido evitar toda duda sobre el particular, aunque no lo ha conseguido, introduciendo en algún caso importantes elementos de confusión.

El más llamativo de estos supuestos es el establecido en la letra i) del citado artículo 19.1, que fue añadido a la LJ por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. En ella, como ya se ha visto, se otorga legitimación a los sindicatos y a las asociaciones legalmente constituidas cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres para interponer los recursos que procedan con la finalidad de defender el derecho de igualdad de trato entre mujeres y hombres. Nuevamente, me remito al tratamiento de los regímenes especiales de legitimación que haré en el capítulo VII de esta Tesis.

De los restantes supuestos merecen una específica alusión dos, de contextura muy distinta.

1) En primer lugar, el contenido en el apartado 4 del artículo 20 de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, que es también producto de una adición al texto original de la Ley (en este caso, por la Ley Orgánica 8/2000, de 22 de diciembre). Bajo el rótulo del artículo "Derecho a la tutela judicial efectiva", y tras referirse en los apartados 2 y 3 a la legitimación de los extranjeros en los procedimientos administrativos, el apartado 4 dispone que

"En los procesos contencioso-administrativos en materia de extranjería estarán legitimadas para intervenir las entidades que resulten afectadas en los términos previstos por el artículo 19.1.b) de la Ley reguladora de dicha jurisdicción".



La inmoderación del legislador en el proceso de constante retoque de las leyes (obsérvese que este apartado 4 se añade antes de que hubiera transcurrido un año desde la aprobación de la Ley Orgánica) conduce con frecuencia a resultados absurdos, como es reformar una ley para no introducir la más mínima alteración en el derecho vigente, pero sí bastante confusión:

\* Es enteramente evidente, y era innecesario decirlo, que las entidades corporativas que ya menciona el artículo 19.1.b) “que resulten afectadas” por alguna resolución en materia de extranjería, podrían interponer recurso contencioso-administrativo contra ella<sup>358</sup>.

\* Las entidades enumeradas en el artículo 19.1.b) están legitimadas para interponer recurso contencioso-administrativo, pero sólo cuando la materia del conflicto tenga relación directa con sus fines institucionales y, además, cuando la resolución incida en intereses colectivos: esto es, cuando por su naturaleza, ésta tenga una incidencia mayor que la mera afectación de intereses individuales; no tiene por qué tenerlo, por ejemplo, una simple orden de expulsión o una denegación del derecho de asilo, salvo que revistan caracteres especiales que hagan trascender su repercusión en otros extranjeros. Pero el artículo 20.4 no hace referencia más que a la afectación (se supone, de los fines legales o estatutarios de la entidad): y la redacción genérica y abstracta que tiene permitiría suponer que las entidades a que se refiere podrían recurrir *cualquier resolución* en materia de extranjería, cuando no es en absoluto razonable que sea así.

---

<sup>358</sup> Lo advierte con claridad Carbonell Porras, *op. cit.*, página 1402.

\* ¿Cuáles son, por lo demás, estas entidades? Es muy probable que el legislador estuviera pensando en las numerosas asociaciones que tienen como finalidad la defensa y la integración social de los extranjeros, en cuyo caso debería haberlo dicho; por ejemplo, como lo hace la antes citada letra i) del artículo 19.1 de la LJ al referirse a “las asociaciones legalmente constituidas cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres”; una fórmula que tampoco es un prodigio de precisión, pero que algo dice. Y, si no fuera así, debería haber indicado a qué tipos genéricos de entidades se refiere.

\* Pero, además, la ambigüedad del precepto lleva a no especificar a qué tipo de actuación legitima la Ley Orgánica. El artículo 20.4 habla meramente de “intervenir”, no de recurrir; y cabría pensar que la “intervención” no comprende la facultad de interponer recursos, ya que ésta es la misma expresión que emplea la letra f) del artículo 19.1 al aludir al Ministerio Fiscal, siendo así que la LJ no le legitima para asumir la posición de demandante, como en su momento estudiaré (capítulo VII).

\* Esto no obstante, tampoco parece probable que el artículo 20.4 de la Ley Orgánica quisiera dar a las entidades que resulten afectadas una función meramente auxiliar, de puro *amicus curiae*, en los procesos que emprendan cada uno de los extranjeros. Es casi seguro que pretendió habilitarles para interponer recursos, por más que el verbo “intervenir” no sea el más adecuado. Pero si así fuera, surge el problema de saber si, para hacerlo en nombre de un concreto ciudadano extranjero, la entidad debería contar con su autorización o mandato expreso, como sería razonable (y

como prevé el párrafo primero de la letra i) del artículo 19.1).

En conjunto, una previsión que, aparentemente al menos, no añade nada y que, en cambio, crea un buen número de dudas interpretativas.

2) Muy distinto es el segundo supuesto al que me referí, que se contiene en el *artículo 425, apartado 8, de la LOPJ* (también añadido a su texto original por la Ley Orgánica 16/1994, de 8 de noviembre), referido a las resoluciones que recaigan en materia de responsabilidad disciplinaria de Jueces y Magistrados:

*“La resolución que recaiga deberá ser notificada al interesado y al Ministerio Fiscal, quienes si el acuerdo procede de la Sala de Gobierno o de la Comisión Disciplinaria podrán interponer contra él recurso potestativo en vía administrativa, sin perjuicio de los que legalmente procedan en vía jurisdiccional. Asimismo se notificará al denunciante, si lo hubiere, quien únicamente podrá recurrir, en su caso, en vía contencioso-administrativa. Las asociaciones de Jueces y Magistrados estarán también legitimadas para interponer, en nombre de sus asociados, recurso contencioso-administrativo, siempre que se acredite la expresa autorización de éstos”.*

Evidentemente, no puede decirse de esta norma lo mismo que de la anteriormente examinada. La novedad que introduce es notable, al habilitar francamente a estas asociaciones a accionar directamente y en su propio nombre, no en defensa de intereses colectivos, sino de los de sus asociados.

Más adelante, en este mismo capítulo, trataré este problema con carácter general. Adelantando, no obstante, algo de lo que luego diré, debo señalar que la pertenencia de una persona aislada a una categoría no habilita al ente asociativo que agrupa y representa los intereses de dicha categoría a actuar en juicio en nombre de la primera, incluso en los supuestos de que el acto administrativo que se impugna se haya dirigido contra la persona individual por actuaciones

o circunstancias que son propias de su categoría; dicha actuación es viable sólo cuando la actuación administrativa recurrida afecta, además de a los intereses individuales de su destinatario, a intereses colectivos.

Este principio hace excepción en el supuesto de las sanciones disciplinarias impuestas a los Jueces y Magistrados que, conforme al precepto legal que acabo de transcribir, pueden ser impugnados no sólo por ellos, sino también por cualquiera de las asociaciones de este colectivo de servidores públicos. Y el precepto dice implícitamente más cosas:

- \* Primera, que una asociación de Jueces y Magistrados puede asumir directamente la representación y defensa de los intereses particulares del juez sancionado: no se trata de una defensa de los intereses colectivos potencialmente dañados por la resolución sancionadora, sino de los propios de la persona objeto de sanción. Así se deduce de la expresión según la cual dichas asociaciones pueden interponer recurso contencioso-administrativo “*en nombre de sus asociados*”.

- \* Segunda, que la facultad de recurrir las resoluciones sancionadoras no lleva implícita la de intervenir como interesada en la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, junto al Juez o Magistrado imputado: así lo ha declarado la *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 444/2010).

- \* Tercera, que sólo cabe realizar dicha actuación procesal sustitutoria respecto de los Jueces y Magistrados que formen parte de la asociación (“*en nombre de sus asociados*”).

\* Cuarta, que en virtud de esta sustitución procesal, la asociación accionante debe considerarse legitimada para esgrimir todas las pretensiones que podría formular el juez sancionado: no sólo, por tanto, la anulación de la sanción sino, también, el reconocimiento de todas las situaciones individualizadas que procedan (reposición en su puesto, o indemnización de daños).

\* Y quinta, que esta legitimación específica no priva a las asociaciones de Jueces y Magistrados de la que pudieran ostentar en defensa de los intereses colectivos: esto es, tanto para impugnar la resolución sancionadora separadamente (es decir, simultáneamente al recurso que pueda interponer el juez sancionado) en defensa exclusiva de los intereses colectivos que la resolución, en su caso, hubiera podido lesionar, cuanto para, en defensa de los mismos intereses, asumir la posición de demandada y coadyuvar con el Consejo General del Poder Judicial en la defensa de la sanción impuesta, cuando la conducta sancionada causara perjuicio a los citados intereses colectivos.

3) No son equiparables a los supuestos anteriores las previsiones que se contienen en dos normas posteriores a la LJ. De una parte, en el artículo 19 de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad. Su texto dice que

“Sin perjuicio de la legitimación individual de las personas afectadas, las personas jurídicas legalmente habilitadas para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos podrán actuar en un proceso en nombre e interés de las personas que así lo autoricen, con la finalidad de hacer efectivo el derecho de

igualdad de oportunidades, defendiendo sus derechos individuales y recayendo en dichas personas los efectos de aquella actuación”.

Y, de otra, en el artículo 31 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, que, en el marco de un conjunto de preceptos dedicados a medidas en materia de igualdad de trato y no discriminación por el origen racial o étnico de las personas, dispone:

“Las personas jurídicas que estén legalmente habilitadas para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos podrán actuar en los procesos judiciales en nombre del demandante que así lo autorice con la finalidad de hacer efectivo el principio de igualdad de trato de las personas por su origen racial o étnico”

Como se desprende de sus propios textos, estas normas no habilitan específicamente a ninguna entidad para la defensa de intereses colectivos. Su único contenido sustantivo consiste en establecer una excepción a la regla en virtud de la cual nadie puede actuar procesalmente en nombre propio, pero en interés de un tercero. Lo que estas Leyes tendrían que haber hecho es decir qué concretas organizaciones pueden asumir la defensa de estos intereses colectivos; pero no lo hacen<sup>359</sup>. En realidad, no dicen nada distinto de lo que ya dice el artículo 19.1.b), por lo que las referencias que contienen se encuentran absolutamente vacías de contenido.

\* \* \*

El examen de la cuestión de quiénes sean los sujetos legitimados para la defensa de los intereses colectivos debería cerrarse, tras lo expuesto, con una sencilla reflexión: sería realmente deseable que, en algún momento, el legislador, dejando por completo a un lado todo

---

<sup>359</sup> En el mismo sentido, Carbonell Porras, *op. cit.*, página 1403. Comparto plenamente su opinión según la cual “debe exigirse al legislador un cierto rigor en el reconocimiento de la legitimación colectiva, precisando con claridad qué organizaciones son titulares de intereses legítimos colectivos”.

condicionamiento ideológico, se planteara seriamente la determinación clara, específica y completa de las entidades a las que debe encomendarse esta función. Porque esta cuestión, aunque en su origen lo fuera, no tiene ya nada de ideológico y debiera regularse —porque es muy importante— desde una perspectiva de neutralidad. No es de recibo que su vigente regulación continúe reservando hoy esta capital tarea a organizaciones supuestamente progresistas, porque también son intereses colectivos —y plenamente legítimos— los propios de las más claras manifestaciones de la economía capitalista.

### **III. LA ACTUACIÓN DE LOS INTERESES COLECTIVOS**

Despejada la cuestión de las entidades y organizaciones a las que la LJ legitima para la defensa procesal de los intereses colectivos, es necesario emprender el examen del aspecto dinámico de la legitimación: esto es, los requisitos exigidos para que dichas entidades puedan esgrimir procesalmente tales intereses.

#### **A) El requisito de la habilitación normativa complementaria**

1. El texto del artículo 19.1.b) revela, incluso en su primera lectura, que no basta con ser corporación, asociación, sindicato, etc. para accionar en defensa de intereses colectivos. Es necesario que dichos entes "... resulten afectados o estén legalmente habilitados para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos".

Comenzaré por el segundo de estos requisitos. El texto del artículo parece decir, inequívocamente, que no basta ser corporación, asociación o sindicato para poder litigar en defensa de intereses colectivos; que es necesario, además, que una ley *distinta de la LJ* designe qué concretos tipos de entidades pueden actuar

procesalmente en defensa de que tipo de intereses colectivos<sup>360</sup>: bien una ley reguladora de cada tipo de entidades (como ya se había hecho con los sindicatos y los colegios profesionales), bien una ley sectorial (como después se hizo con las asociaciones de consumidores y ecologistas).

2. Pero el texto del precepto posee una redacción equívoca, ya que parece establecer dos requisitos exigibles alternativamente: esto es, que dichas entidades y organizaciones estarán legitimadas para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos bien cuando “resulten afectadas”, o bien cuando la ley les habilite específicamente para ello.

¿Se trata, en efecto, de requisitos alternativos? El resultado a que lleva esta forma de entender el precepto es un tanto absurdo: supondría, primero, que las corporaciones, asociaciones, sindicatos, etc., estarían automáticamente legitimados (sin habilitación legal previa) cuando una acción administrativa afectase los bienes o fines cuya defensa les encomiendan la ley o sus estatutos; y segundo, y *a contrario sensu*, que la ley podría habilitar específicamente a algunas de estas entidades u organizaciones para defender determinados intereses

---

<sup>360</sup> Coincido en esta opinión con Carbonell Porras, Eloísa, «*Los intereses legítimos colectivos en el proceso contencioso-administrativo: aproximación a una noción confusa*», cit., página 1397. Y así lo ha afirmado la única sentencia que se ha ocupado en profundidad del significado de este precepto, la importante *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2011* (recurso de casación 3381/2009), fundamento jurídico quinto: “No sería interpretación adecuada del art. 17.1.b de la LJCA la de que la exigencia de estar “legalmente habilitado” se cumple por el mismo art. 17.1.b, pues ello supondría desnaturalizar el propio sentido del precepto. Si así se entendiera, resultaría que un precepto legal que en su supuesto incluye una exigencia como la que comentamos, operaría al margen de esa exigencia de su supuesto, pues sin ella el precepto determinaría sin más la legitimación. La idea de estar legalmente habilitados solo puede entenderse como referencia desde el art. 17.1.b LJCA a una habilitación legal no contenida en él. En otros términos: el precepto legal del art. 17.1.b) reconoce la legitimación de las asociaciones para la defensa de los derechos e intereses legítimos, cuando otro precepto diferente las habilite para ello”. La sentencia habla del artículo 17 cuando sin duda quiere aludir al 19: se trata, me parece, de un error material sin importancia. Idéntica remisión a la ley contiene el artículo 31.2 de la LRJ-PAC al decir que “las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales, serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca”.



colectivos cuando los fines que les están confiados por la ley o por sus estatutos no lo prevean. Esta interpretación no parece tener sentido alguno, porque no lo tiene que la ley habilite para defender intereses colectivos a entidades que ninguna conexión tienen con ellos; sería incoherente que una ley legitimase a los Colegios Oficiales de Ópticos para defender los intereses colectivos de los elaboradores de vinos de mesa.

Caben desde luego, otras interpretaciones. Primera, entender que la expresión “que resulten afectados” no se referiría a la defensa de intereses colectivos por las entidades que se mencionan, sino a la de sus intereses propios como organizaciones y personas jurídicas: por ejemplo, a la posibilidad de que un sindicato recurra una liquidación tributaria por IBI en relación con un inmueble de su propiedad. Pero tampoco esta opción es demasiado sólida, ya que, como se ha visto, tal legitimación está cubierta por la fórmula general de ostentar un interés legítimo prevista en la letra a) del artículo 19.1.

Otra posible interpretación: según ella, el precepto diría que algunas de las organizaciones y entidades mencionadas en la primera parte del precepto requerirían, para tener legitimación, sólo estar afectadas, mientras que las demás exigirían una previsión normativa adicional. Esta hipótesis tendría apoyo en lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 18<sup>361</sup>, que impone el requisito de una previsión legal posterior sólo para las agrupaciones informales que menciona; de modo que sólo a ellas les sería exigible, no a las corporaciones, asociaciones y sindicatos, respecto de las que bastaría con la comprobación de que la actividad administrativa recurrida afecta efectivamente y de modo

---

<sup>361</sup> “Los grupos de afectados, uniones sin personalidad o patrimonios independientes o autónomos, entidades todas ellas aptas para ser titulares de derechos y obligaciones al margen de su integración en las estructuras formales de las personas jurídicas, también tendrán capacidad procesal ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo cuando la ley así lo declare expresamente”.

negativo a los intereses que representan. Pero la interpretación ofrece dos inconvenientes insalvables: primero, que supondría que el requisito de la afectación no sería exigible a ese tipo de agrupaciones informales; lo que sería absurdo, puesto que no hay legitimación sin lesión. Y segundo, que así como las corporaciones y los sindicatos tienen establecidos por ley sus intereses (mediante la definición de los fines que han de perseguir), no sucede lo mismo con las asociaciones, que pueden tener una pluralidad indefinida de fines, sin más requisito que su licitud; de modo que el examen de su afectación sólo podría efectuarse mediante el análisis de los fines establecidos en sus estatutos que, en cuanto norma privada, no pueden ser suficientes para autoatribuirse legitimación procesal<sup>362</sup>. Y si esta segunda objeción se estima razonable, supondría que la legitimación de las asociaciones (ahora, sólo de éstas) exigiría, como la de las agrupaciones informales, una previsión legislativa expresa para cada tipo de asociación, como se ha hecho con las de consumidores y las ambientalistas. Pero esta conclusión, en las circunstancias actuales, supondría negar la legitimación de la inmensa mayoría de las asociaciones, ya que las leyes que otorgan este tipo de habilitaciones son, como se ha visto, excepcionales.

---

<sup>362</sup> Así lo advierte la sentencia que acabo de citar, en el mismo fundamento: “Dando un paso más, y puesto que en este caso no se aduce ninguna habilitación legal para la defensa del interés colectivo que en este proceso pretende defender, aduciendo en lugar de ella sólo la habilitación de sus estatutos, debemos afirmar, (en línea con lo ya indicado en el Auto de 21 de noviembre de 1997, citado en la sentencia de 31 de mayo de 2006 y cuya tesis se recoge, como acabamos de ver en ella), como se hace en la Sentencia antes citada, que los estatutos de una asociación autoatributivos de legitimación, no bastan para tener por acreditados las exigencia del Art. 19.1.b LJCA”. En el mismo sentido, y ya con anterioridad, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2000* (recurso de casación 4605/1994) había dicho que “a la recurrente no puede tenérsele por legitimada activamente por el mero hecho de que en sus estatutos figure como finalidad principal la defensa del medio ambiente, pues ello permitiría una legitimación abierta en exceso, para la que bastaría con crear una sociedad o asociación en tal sentido. Quiere con ello destacarse que para que pueda tenerse por legitimada a la recurrente se precisa algo más que el que la misma se autoatribuya en sus estatutos la defensa de determinados intereses: debe resultar afectada, en los términos antes expuestos, por las resoluciones que impugna; o bien debe estar legal y expresamente habilitada en tal sentido”.

Ante la escasa consistencia de estas hipótesis, podría aventurarse una cuarta: concluir que nos hallamos ante una redacción defectuosa de la norma, que empleó la partícula “o” cuando debió utilizar la copulativa “y”; esto es, que ambos requisitos son acumulativos, de manera que las entidades que enumera estarían legitimadas para defender los intereses colectivos cuando la ley les habilite para ello *y, además*, cuando el acto o disposición recurrida les afecte o incida efectivamente en sus fines. Esta es la línea que sigue la jurisprudencia en relación con los colegios profesionales y sindicatos; pero no con las asociaciones y grupos, a los que entiende legitimados sin otra exigencia que la afectación de sus fines; y no es una jurisprudencia criticable, porque no tiene lógica institucional alguna que, en ausencia de habilitación normativa (que no la hay), la inmensa mayoría de los grupos y asociaciones carezcan de legitimación para la defensa de intereses colectivos.

Una vía interpretativa final (imperfecta, pero pragmática) vendría sugerida por la meritoria sentencia de 20 de mayo de 2011, en una comprensión conjunta de los artículos 18 y 19.1.b), y podría expresarse así:

- \* La legitimación de todas las personas jurídicas y organizaciones mencionadas en el artículo 19.1.b) exige la comprobación judicial de haber sido afectadas negativamente por la actuación administrativa que se recurre en sus fines, legales o estatutarios. El requisito de “resultar afectados” es aplicable a todas ellas, sin excepción.
- \* La exigencia adicional de una habilitación legal expresa es sólo aplicable a de los grupos y patrimonios mencionados en el artículo 18; una habilitación que les autorice para actuar procesalmente en uno u otro sector o asunto.

\* En el caso de las corporaciones y sindicatos, dicha comprobación ha de hacerse en relación con los fines/intereses que las leyes reguladoras de unas y otros les asignan, y teniendo en cuenta su ámbito material; no parece, por ejemplo, que un sindicato de mineros pueda tener legitimación para impugnar la autorización otorgada a un armador para la pesca de altura.

\* En el caso de las asociaciones, por fin, la comprobación ha de efectuarse inicialmente sobre el objeto y fines que cada una de ellas se haya marcado en sus estatutos; pero este dato no es decisivo, ya que el órgano judicial puede estimar que dicha autoatribución es ficticia, ambigua o insuficiente.

Con todo, no puede ocultarse la sensación de que estas agudezas interpretativas, además de arrojar resultados poco satisfactorios, tienen bastante poca utilidad práctica. La tantas veces repetida letra b) es un precepto redactado sin la menor finura técnica, en cuanto sólo inspirado, considero, en una directriz política muy definida; buscarle una lógica interna puede ser, por tanto, una tarea estéril. Y esta circunstancia explica que la jurisprudencia haya tirado por la calle de en medio, omitiendo por completo la exigencia de una Ley posterior y entendiendo o no legitimadas a todas estas entidades exclusivamente en base al dato de la afectación<sup>363</sup>; y a veces, ni eso.

---

<sup>363</sup> En las antes citadas *Sentencias de 29 de enero de 2008* (recurso de casación 62/2004) y *de 8 de julio de 2008* (recurso de casación 4508/2004), ambos interpuestos por comunidades de propietarios), *de 1 de julio de 2008* (recurso de casación 5141/2005, interpuesto por una comunidad de bienes) y *de 24 de septiembre de 2008* (recurso de casación 453/2005, interpuesto por una comunidad hereditaria), el Tribunal Supremo admitió todos los respectivos recursos sin plantearse siquiera si para su interposición hubiera sido necesaria la aprobación de una Ley, como la letra b) dispone.

## B) El requisito de la afectación de los fines

La letra b) del artículo 19.1 exige, como requisito fundamental para entender legitimados a los sujetos y organizaciones que menciona, que los mismos “resulten afectados”.

Lo que significa esta escueta mención ha sido ya expuesto. Toda entidad u organización sin personalidad se constituye para la consecución o defensa de unos determinados intereses colectivos, que sus normas o estatutos reguladores enuncian en forma de fines<sup>364</sup>. La legitimación de estas entidades para impugnar una determinada actuación administrativa no emana de su sola existencia: obviamente, se exige —como en el interés legítimo— el requisito de la lesión, que en este caso tiene que producirse sobre el complejo de fines que justifican la existencia de cada entidad. Su reconocimiento en cada concreto proceso requiere, en consecuencia, la acreditación de que la actuación administrativa ha incidido realmente sobre alguno de los fines asumidos por la entidad, y que lo ha hecho de forma dañosa<sup>365</sup>.

El requisito de la afectación dañosa no requiere otra explicación, por obvio. Y, en la práctica judicial, su cumplimiento se exige

---

<sup>364</sup> Por ejemplo, el artículo 1.3 de la Ley de Colegios Profesionales: “Son fines esenciales de estas Corporaciones la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación exclusiva de las mismas y la defensa de los intereses profesionales de los colegiados”.

<sup>365</sup> Doctrina clásica de la jurisprudencia francesa: C. E., 31 de marzo de 1950, *Association des propriétaires de la circonscription de Dakar* (recurso interpuesto por una asociación de importadores y exportadores contra una resolución sobre imposición de terrenos insuficientemente contruidos); C. E., 28 de octubre de 1953, *Fédération syndicaliste des spectacles* (declara inadmisibile el recurso interpuesto por un sindicato de trabajadores contra la decisión que fijó los pagos a efectuar por los productores de films); C. E., 7 de enero de 1955, *Association des élèves et anciens élèves de l'E.N.A.* (recurso contra nombramientos en un cuerpo de funcionarios al que los alumnos de la E.N.A. no tenían acceso); C. E., 5 de mayo de 1967, *Confédération nationale de syndicats dentaires* (recurso de un sindicato de odontólogos contra un reglamento referido únicamente a los médicos); C. E., 25 de marzo de 1981, *Fédération nationale de l'industrie laitière* (recurso contra un reglamento aplicable sólo a la venta al por menor); C. E., 30 de septiembre de 1983, *Association S.O.S. Défense* (recurso interpuesto por una asociación dedicada a instruir a las personas en su autodefensa contra un decreto sobre formación de futuros abogados), etc. El número de recursos declarados inadmisibles por este motivo por el *Conseil d'État* es, desde luego, mucho mayor que el de rechazados por el Tribunal Supremo español.

invariablemente: pero, al igual que sucede en el ámbito de los intereses legítimos, el criterio de generosidad emanado de la jurisprudencia constitucional ha incidido en la observancia de este requisito en un doble sentido: primero, el número de recursos que son inadmitidos por ausencia de la lesión en los fines de la entidad es proporcionalmente muy inferior al de los que son admitidos. Y segundo, esta laxitud se manifiesta en el momento de la apreciación de la lesión: los tribunales examinan con cierto rigor la conexión existente entre el objeto del acto administrativo recurrido y los fines sociales; pero una vez comprobada dicha conexión, no suelen ir más allá en la línea de comprobar la efectiva lesión de dichos fines<sup>366</sup>. La lectura de las sentencias proporciona la invariable impresión de que los jueces contenciosos se conforman con comprobar la conexión citada; hecho lo cual con resultado positivo, admiten el recurso; sólo en casos excepcionales se hace alguna consideración acerca de la existencia real de dicha lesión y de su importancia objetiva, para acto seguido inadmitir el recurso<sup>367</sup>.

---

<sup>366</sup> Un buen ejemplo lo proporciona la *Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 160/2003), que resolvió la impugnación hecha por la Asociación Colectivo Moucho de A Coruña, la Asociación preSOS Galiza y la Asociación Comité AntiSIDA de Santiago, contra un decreto sobre procedimiento para el reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía (¿?). Aunque la sentencia (que admitió la legitimación de las asociaciones recurrentes) no es muy expresiva, resulta difícil apreciar en el caso un cierto grado de incidencia negativa de la disposición impugnada en los intereses de dichas asociaciones, que la sentencia parece dar por supuesto. En el plano de la suposición, puede citarse el caso de la *Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 550/2007), interpuesto por la Asociación Cántabra de Afectados por la Alta Tensión contra un acuerdo del Consejo de Ministros que declaró la utilidad pública y aprobó el proyecto de ejecución de una línea eléctrica. Alegada la falta de legitimación, se dice que “difícilmente puede afirmarse, sin caer en un extremado formalismo, que una asociación de “afectados por la alta tensión” de la región donde se producen las actuaciones impugnadas necesita justificar documentalmente que el acuerdo relativo a la ampliación de una subestación de alta tensión en dicha zona afecta a sus intereses; la actividad procesal en la materia de la Asociación actora es, por lo demás, sobradamente conocida por la entidad codemandada”.

<sup>367</sup> La consecuencia de ello es cuantificable. Tomemos un año standard, 2008. En él, llegaron al Tribunal Supremo, en vía directa o de casación, un total de 15 recursos interpuestos por colegios profesionales, 16 interpuestos por asociaciones, y 10 por sindicatos, en los cuales se suscitó algún debate sobre la legitimación de la entidad demandante. Pues bien, de los 41 asuntos, el Tribunal Supremo falló a favor de la admisión en 34 casos. De los siete recursos declarados inadmisibles,

Este modo de actuar no se inspira sólo en la directriz constitucional antedicha. Se basa, más bien, en una suerte de presunción de veracidad de las declaraciones de los recurrentes: en la suposición implícita de que si una entidad decide emprender un recurso contencioso-administrativo es porque habrá sufrido realmente una lesión estimable en su patrimonio jurídico o económico. Y si es cierto que esta suposición puede ser acertada en la mayor parte de los recursos emprendidos en base a la lesión de intereses legítimos (aunque no en todos), no lo es en el ámbito de la defensa de los intereses colectivos, donde abundan los recursos objetivamente testimoniales o que defienden finalidades lejanas, de muy incierta consecución y de importancia más que discutible desde una óptica neutral.

Estas valoraciones generales se ven confirmadas con el examen de la doctrina jurisprudencial recaída en los recursos interpuestos por los

---

cinco habían sido interpuestos por sindicatos, dos por asociaciones y ninguno por colegios profesionales.

Hay, no obstante, excepciones a este modo de proceder, como las de dos *Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de noviembre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 65/2007 y 89/2007). Al juzgar de la legitimación de dos Colegios Oficiales de Graduados Sociales para recurrir la reforma del Reglamento Notarial, la Sentencia recordó, correctamente, que “tratándose de la impugnación de disposiciones generales que afectan a intereses profesionales, como señala la sentencia de 4 de febrero de 2004, la jurisprudencia reconoce legitimación a los profesionales y a las entidades asociativas cuya finalidad estatutaria sea atender y promover tales intereses. Pero exige, sin embargo, que tengan carácter de afectados, en el sentido de que su ejercicio profesional resulte afectado por el reglamento impugnado”; y además, que “cuando se impugna la totalidad o varios preceptos de un reglamento, la legitimación debe entenderse restringida a la impugnación de aquellos preceptos de la disposición general que afecten directamente al profesional recurrente o a los intereses profesionales representados por la asociación que ejercita la acción”. Y acto seguido, aun reconociendo que los Graduados Sociales tienen como función profesional tramitar documentos notariales ante los Registros de la Propiedad y Mercantiles, advierte de la insuficiencia de la lesión que podría causar el reglamento impugnado, e inadmite el recurso.

También merece destacarse la *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2009* (recurso de casación 770/2007), en la que se resolvió definitivamente el recurso interpuesto por la Asociación Iniciativa Cívica por Albacete, constituida exclusivamente para la defensa de un trazado de la línea de alta velocidad Madrid-Valencia que discurriera por dicha ciudad. La demanda planteaba dos cuestiones, referidas a la asunción del trazado por ella defendido y a la anulación del alternativo por infracciones de orden ambiental. Habiendo rechazado la sentencia de instancia la primera de estas pretensiones, a lo que la asociación se aquietó en casación, se interroga agudamente el Tribunal Supremo si ello no la privaría de legitimación, puesto que la anulación por razones ambientales de la solución aceptada no le generaría ningún beneficio.

tres tipos de personas jurídicas más relevantes que el artículo 19.1.b) de la LJ menciona: las corporaciones (especialmente, los colegios profesionales), las asociaciones y los sindicatos<sup>368</sup>.

## 1. Los colegios profesionales

Dentro del mundo de las corporaciones, *los colegios profesionales* son, sin duda, las entidades que requieren una mayor atención desde el punto de vista procesal, puesto que ningún otro tipo de corporación de derecho público hace un uso más frecuente de la legitimación que les reconoce la LJ<sup>369</sup>. Ello es debido, sobre todo, a la considerable amplitud de su finalidad básica, que antes recordé: la defensa de los intereses profesionales de los colegiados, establecida en el artículo 1.3 de la Ley de Colegios Profesionales<sup>370</sup>. Esta amplitud de fines, y la misma indeterminación del concepto, ha tenido como efecto la inexistencia de una doctrina jurisprudencial que establezca con carácter general cuáles sean los intereses colectivos que se albergan bajo esa indefinible expresión. Y es lógico que no la haya, porque tales intereses son, por naturaleza, múltiples y dispares entre sí, pero sobre todo contradictorios. Los colegios se integran por diversos colectivos heterogéneos (funcionarios y profesionales libres, jóvenes y mayores, asalariados y autónomos, integrados en grandes organizaciones o no, etc.), cada uno de los cuales posee su propia composición de

---

<sup>368</sup> Hay muy escasa jurisprudencia relativa a los grupos sin personalidad mencionados también en el artículo 18 de la LJ. Véase la *STC 73/2003, de 23 de abril de 2003*, dictada en un recurso de amparo interpuesto por la comunidad de montes en mano común Vecinos de Xares contra sentencia que declaró la nulidad de la constitución de un coto de caza.

<sup>369</sup> Por supuesto existen diversos fallos dictados en recursos interpuestos por otro tipo de corporaciones de derecho público, como Cámaras de Comercio y Cofradías de Pescadores (de estas últimas, por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 2007* (recurso de casación 4804/2002); pero su inferior número me aconseja prescindir de su examen por razones de brevedad.

<sup>370</sup> Así lo declaran expresamente, entre otras muchas, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2009* (recurso de casación 2866/2008) y *de 5 de marzo de 2009* (recurso de casación 3251/2008), en un recurso interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Procuradores de los Tribunales.



intereses, y no es infrecuente que los mismos se encuentren enfrentados o en abierto conflicto. Y esta disparidad de intereses ha hecho que la actividad impugnatoria de los Colegios se haya movido dentro de una horquilla muy reducida de cuestiones: las relativas a aspectos de la profesión que son de interés común de todos los colegiados. Pasémoslas revista<sup>371</sup>.

a) Un tema de constante impugnación ha sido la homologación, por las Administraciones educativas, de títulos expedidos por Universidades extranjeras de dudoso prestigio que se equiparaban a los otorgados por las Universidades españolas. En los últimos años, estas impugnaciones han tenido lugar, sobre todo,

— en el ámbito de las profesiones sanitarias: sobre todo, la odontología<sup>372</sup>;

— en el ámbito de la arquitectura<sup>373</sup>; y

---

<sup>371</sup> Para una reseña de la jurisprudencia de años anteriores a los considerados en esta obra, véase González Pérez, Jesús, «*Comentarios la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», I, Madrid, Cívitas, 5.ª ed., 2008, páginas 526 y 527.

<sup>372</sup> Las sentencias dictadas sobre esta materia se cuentan por docenas, siendo imposible efectuar una relación mínimamente completa. A título de mero ejemplo, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2001*, recurso de casación 8264/1997) Fuera de esta profesión, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2007* (recurso de casación 4796/2003), dictada en recurso interpuesto por el Colegio Nacional de Ópticos en relación con la denegación de colegiación de un titulado en el Reino Unido.

<sup>373</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de junio, 13 y 20 de noviembre de 2007* (recursos de casación 4747/2001, 5506/2002 y 4793/2005, interpuestos por el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos contra la homologación de títulos peruano y dominicano de Arquitecto); *de 19 de febrero, 22 y 23 de mayo de 2008* (recursos de casación 100/2007, 3084/2007 y 4374/2007, interpuestos por el Consejo General de Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos contra la homologación de dos títulos colombianos y uno brasileño con el de arquitecto técnico); *de 9 de junio de 2009* (recurso de casación 3273/2007, interpuesto por el mismo Consejo contra la homologación de un título argentino de arquitecto técnico); dos Sentencias, también *de 9 de junio de 2009* (recursos de casación 110 y 6330/2007, interpuestos por el Consejo Superior de los Colegios de Arquitectos contra la homologación de títulos argentino y venezolano de arquitecto); *de 30 de junio de 2009* (recurso de casación 5498/2007, también interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos contra la homologación de un título argentino de Ingeniero en Construcciones); y *de 14 de julio de 2009* (recurso de casación 5116/2007, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos contra la homologación de un título colombiano de arquitecto).

— en el ámbito de la ingeniería<sup>374</sup>.

b) Muy numerosos han sido también los recursos referidos a la reserva de puestos de trabajo en las Administraciones públicas a los miembros de la profesión. Igual que ha sucedido con los sindicatos, como después veremos, las impugnaciones se han centrado en las resoluciones de aprobación o modificación de las relaciones de puestos de trabajo<sup>375</sup>, seguido de las emprendidas contra la convocatoria de

---

<sup>374</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2008* (recurso de casación 4925/2006, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales contra la homologación de un título cubano de ingeniería química), *de 20 de mayo de 2008* (recurso de casación 797/2007, interpuesto por el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos contra la homologación de un título argentino de ingeniero de construcción); dos *de 7 de julio de 2009* (recursos de casación 4372 y 4440/2007, interpuestos por el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos contra la homologación de un título colombiano de Ingeniero Civil, y de otro argentino de Ingeniero en Construcciones); y dos *de 1 de diciembre de 2009* (recursos de casación 3757 y 4033 de 2008, interpuestos por el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos contra la homologación de los títulos argentino y cubano de Ingeniero Civil).

<sup>375</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de abril de 2007* (recurso de casación 1961/2002, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros de Montes contra relación de puestos de trabajo de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía); *de 7 de abril de 2008* (recurso de casación 7657/2003, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros de Montes contra la relación de puestos de trabajo de la Consejería de Medio Ambiente de la Xunta de Galicia); *de 7 de abril de 2010* (recurso de casación 4846/2006, interpuesto por el Colegio Oficial de Farmacéuticos de Badajoz contra relaciones de puestos de trabajo de la Junta de Extremadura que daban acceso a algunos de ellos a licenciados en Veterinaria); *de 18 de julio y 18 de octubre de 2010* (recursos de casación 785 y 2602 de 2007) y *de 23 de mayo, 7 y 21 de julio de 2011* (recursos de casación 2827/2009, 5552/2007 y 2155/2010), interpuestos por el Colegio Oficial de Ingenieros de Minas del Sur contra modificaciones de relaciones de puestos de trabajo de la Junta de Andalucía); *de 22 de septiembre de 2010* (recurso de casación 3819/2007, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Agrónomos de Aragón, Navarra y País Vasco contra relación de puestos de trabajo del Departamento de Agricultura del Gobierno de Aragón); *de 17 de noviembre de 2010* (recurso de casación 4549/2006, interpuesto por el Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas contra decreto por el que se aprueba al relación de puestos de trabajo de la Consejería de Infraestructuras del Gobierno de Canarias); *de 16 de febrero de 2011* (recurso de casación 3585/2008, interpuesto por el Colegio Oficial de Biólogos de la Comunitat Valenciana, contra resolución por la que se aprueban las Relaciones de Puestos de Trabajo de la administración al servicio del Consell); *de 15 de abril de 2011* (recurso de casación 2273/2009) y *de 30 de abril de 2012* (recurso de casación 4120/2009), interpuestos por el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos contra relación de puestos de trabajo de la Junta de Andalucía); *de 5 de septiembre de 2011* (recurso de casación 9122/2004, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de la Comunidad Valenciana contra relación de puestos de trabajo del Ayuntamiento de Elche); y *de 24 de mayo de 2012* (recurso de casación 4304/2009, interpuesto por el Colegio de Ingenieros de Montes contra modificación de la relación de puestos de trabajo de una Consejería de la Junta de Andalucía).

pruebas selectivas<sup>376</sup>; otras cuestiones relativas al personal de las Administraciones han sido objeto de recurso de forma muy aislada<sup>377</sup>.

c) También han sido objeto de numerosos recursos los actos y disposiciones que afectaban negativamente, a juicio de los Colegios recurrentes, a las competencias y atribuciones derivadas de una determinada titulación. Así, las impugnaciones se han dirigido

— contra Estatutos de otras organizaciones colegiales que real o supuestamente invadían las competencias de otros profesionales<sup>378</sup>;

---

<sup>376</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 6 y 15 de febrero de 2008* (recursos de casación 2698/2003 y 2244/2003, interpuestos por el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de Asturias y León y por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales contra las bases de unas pruebas selectivas para el ingreso en los centros docentes militares de formación de grado superior para los cuerpos de Ingenieros de los Ejércitos); *de 13 de marzo de 2009* (recurso de casación 1524/2006, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros de Montes contra convocatoria de pruebas selectivas para ingreso en el Cuerpo Superior Facultativo, opción Ciencias del Medio Natural y Calidad Ambiental de la Junta de Andalucía; en ella, se dice que no es necesario “entrar a valorar la naturaleza de los intereses que defiende, pues es evidente que son los generales de la profesión”); *de 30 de mayo de 2011* (recurso de casación 2814/2009, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos en Topografía contra convocatoria de concurso-oposición).

<sup>377</sup> Por ejemplo, *Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de octubre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 583/2010, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos contra modificación de una instrucción del Consejo General del Poder Judicial sobre remisión anual a los órganos jurisdiccionales de las listas profesionales para su designación judicial como peritos); y *de 7 de marzo de 2011* (recurso de casación 5555/2007, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Secretarios, Interventores y Tesoreros de la Administración Local contra una Orden de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha sobre horarios de trabajo y vacaciones del personal funcionario).

<sup>378</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo de 2008* (recurso contencioso-administrativo 43/2006, en el que el Colegio Oficial de Ingenieros de Telecomunicación impugnó los Estatutos Generales del Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos y Peritos de Telecomunicación); *de 2 de febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 146/2007, interpuesto por el Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española contra el Estatuto General del Colegio Oficial Nacional de Prácticos de Puerto). Tiene un interés especial (entre otras razones porque, en contra de la inmensa mayoría de los fallos, negó legitimación al Colegio recurrente) la *Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2011* (recurso de casación 1636/2010), en cuyo asunto el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos impugnó la nueva denominación otorgada al Colegio Oficial de Aparejadores, Arquitectos Técnicos e *Ingenieros de la Edificación* de Madrid; cambio de nombre que el Tribunal Supremo estima que “afecta a los intereses profesionales y económicos de los colegiados para cuya defensa y promoción está habilitado legalmente” (en el mismo sentido, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 2010*, recurso de casación 150/2008).

— contra planes de estudio de la misma o distinta profesión<sup>379</sup>;

---

<sup>379</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 150/2008, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales contra acuerdo del Consejo de Ministros sobre condiciones de los planes de estudios conducentes a la obtención de títulos que habiliten para el ejercicio de la profesión de Arquitecto Técnico); *de 24 de enero y 22 de febrero de 2011* (recursos contencioso-administrativo 574/2008 y 129/2009, interpuestos por el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales, contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); *de 26 de enero de 2011* (recurso contencioso-administrativo 182/2009, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Industriales de Murcia contra Acuerdo del Consejo de Ministros sobre planes de estudios para la obtención de títulos que habiliten para el ejercicio de las distintas profesiones reguladas de Ingeniero Técnico); *de 31 de enero de 2011* (recurso contencioso-administrativo 608/2008, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Industriales de la Región de Murcia contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); *de 23 de febrero y 11 de mayo de 2011* (recursos contencioso-administrativo 143 y 132/2009, interpuestos por diversos Colegios profesionales y Consejos Generales contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); *de 7 de noviembre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 261/2010, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Industriales de Alicante, contra acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establecen las condiciones a las que deberán adecuarse los planes de estudios conducentes a la obtención de los títulos que habiliten para el ejercicio de las distintas profesiones reguladas de Ingeniero Técnico); *de 22 de noviembre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 308/2010, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); *dos de 20 de marzo de 2012* (recursos contencioso-administrativos 391 y 415/2010, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos y por el Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos contra acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establecieron las condiciones a las que deberán adecuarse los planes de estudio conducentes a la obtención de títulos que habiliten para el ejercicio de la profesión regulada de Arquitecto); *de 3 de mayo de 2012* (recurso contencioso-administrativo 29/2008, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Biólogos contra Real Decreto que determina y clasifica las especialidades en ciencias de la salud); *de 5 de junio de 2012* (recurso contencioso-administrativo 587/2010, interpuesto por el Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); *de 25 de junio de 2012* (recurso contencioso-administrativo 248/2011, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Aparejadores y Arquitectos Técnicos, contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); *dos de 26 de junio de 2012* (recursos contencioso-administrativos 18/2011 y 598/2009, interpuestos por el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos Forestales y por el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales, contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); *de 3 de julio de 2012* (recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado); y *dos de 24 de julio de 2012* (recursos contencioso-administrativos 319 y 530/210, interpuestos por los Colegios Oficiales de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos. Y de Ingenieros Técnicos Aeronáuticos, contra Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el carácter oficial de determinados títulos de Grado)

- contra resoluciones relativas a la admisión a una profesión de personas en posesión de determinados títulos<sup>380</sup>;
- contra licitaciones de contratación pública que restringían el acceso a las mismas a determinados profesionales<sup>381</sup>;

---

<sup>380</sup> Así, la inacabable serie de sentencias dictadas en recursos interpuestos por el Consejo General de Colegios Oficiales de Procuradores de los Tribunales de España contra la expedición de títulos de Procurador: *Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de diciembre de 2007* (recurso de casación 1616/2007); *de 19 de febrero de 2009* (recurso de casación 2866/2008); *tres de 5 de marzo de 2009* (recursos de casación 3228/2008, 3251/2008 y 4425/2008); *diez de 26 de marzo de 2009* (recursos de casación 2973, 3001, 3005, 3222, 3249, 3413, 3447, 3452, 3737 y 3740 de 2008); *diez de 3 de abril de 2009* (recursos de casación 3239, 3250, 3416, 3420, 3426, 3750, 3755, 3903, 4480, 4504 de 2008); *cinco de 16 de abril de 2009* (recursos de casación 3425, 3759, 4492, 4498 y 4523 de 2008); *catorce de 23 de abril de 2009* (recurso de casación 2976, 3230, 3238, 3323, 3403, 3438, 3742, 3749, 3901, 4253, 4464, 4475, 4479, 4489 y 4508 de 2008); *diez de 30 de abril de 2009* (recursos de casación 2875, 2876, 3326, 3365, 3401, 3751, 4477, 4528 y 5011 de 2008), *diecinueve de 7 de mayo de 2009* (recursos de casación 2859, 2862, 2986, 3018, 3364, 3379, 3418, 3421, 3745, 3907, 4488, 4494, 4949, 4502, 4513, 4515, 4518, 5138, 5166 de 2008); *once de 14 de mayo de 2009* (recursos de casación 3016, 3227, 3324, 3424, 3743, 3754, 3760, 3915, 4465, 4476 y 4493); *once de 21 de mayo de 2009* (recursos de casación 3225, 3402, 3394, 3399, 3404, 3412, 3414, 3419, 4474, 4521 y 4522 de 2008); *catorce de 28 de mayo de 2009* (recursos de casación 2860, 2863, 2984, 2992, 3232, 3234, 3246, 3248, 3448, 3738, 3739, 3892, 3894 y 3909 de 2008); *siete de 4 de junio de 2009* (recursos de casación 3004, 3233, 3240, 3893, 3401, 3411 y 3415); *cinco de 12 de junio de 2009* (recursos de casación 3441, 3694, 4468, 4511 y 4516 de 2008), *diecinueve de 18 de junio de 2009* (recursos de casación 2978, 2990, 3405, 3445, 3895, 3899, 4471, 4484, 4487, 4490, 4495, 4503, 4514, 5144, 5154, 5168, 5177, 5435, 5442, 5762 de 2008), *diecinueve de 25 de junio de 2009* (recursos de casación 2868, 3231, 3243, 3369, 3397, 3436, 3446, 3736, 3747, 3891, 3898, 4467, 4482, 4483, 5025, 5135, 5151 y 5163 de 2008, y 35 de 2009), *catorce de 2 de julio de 2009* (recursos de casación 3395, 3396, 3434, 3437, 3744, 3753, 3758, 3900, 4499, 4510, 5132, 5141, 5169 y 5452 de 2008); *nueve de 18 de septiembre de 2009* (recursos de casación 2981, 3244, 3442, 4558, 5219, 5137 y 5775 de 2008 y 38 y 512 de 2009); *seis de 25 de septiembre de 2009* (recursos de casación 3375, 3741, 3896, 5146, 5147 y 5911 de 2008), *tres de 9 de octubre de 2009* (recursos de casación 4497 y 5167/2008 y 524/2009); *cinco de 6 de noviembre de 2009* (recursos de casación 3400, 3746, 4478, 5448 y 5905 de 2008); *de 26 de noviembre de 2009* (recurso de casación 5577/2008); *de 11 de diciembre de 2009* (recurso de casación 4481/2008); *cinco de 17 de diciembre de 2009* (recursos de casación 2974, 3241, 4707, 4994, 5132, 5142, 5152 y 5158 de 2008); *nueve de 29 de enero de 2010* (recursos de casación 2985, 2994, 3247, 3429, 3914, 4466, 4500, 5139 y 5580 de 2008); *de 5 de febrero de 2010* (recurso de casación 3242/2008); *siete de 12 de febrero de 2010* (recurso de casación 3393, 3748, 4491, 4918, 5134, 5143 y 5155 de 2008); *cinco de 19 de febrero de 2010* (recursos de casación 2864, 3422, 3756, 4950 y 5916 de 2008); *de 25 de febrero de 2010* (recurso de casación 5140/2008); *nueve de 26 de febrero de 2010* (recursos de casación 4472, 4501, 4506, 5127, 5148 y 5565 de 2008, y 504, 521 y 724 de 2009); *tres de 12 de marzo de 2010* (recursos de casación 1211, 2889 y 3454 de 2009); *dos de 18 de marzo de 2010* (recursos de casación 3011 y 3408 de 2008); *de 23 de abril de 2010* (recurso de casación 6098/2008); *de 15 de junio de 2010* (recurso de casación 6292/2006); *de 25 de junio de 2010* (recurso de casación 25/20079), etc.

<sup>381</sup> SSTC 38/2010, de 19 de julio de 2010, y 67/2010, de 18 de octubre de 2010, ya citadas en el capítulo III de esta obra.

— y, las más abundantes, contra normas reglamentarias de carácter sectorial que, a juicio de los recurrentes, perjudicaban las facultades derivadas de un título académico<sup>382</sup> o de una profesión oficial<sup>383</sup>.

---

<sup>382</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2007* (recurso de casación 6295/2001, interpuesto por el Colegio Oficial de Enfermería de La Palmas contra Decreto por el que se establecía el currículo del Ciclo Formativo de Grado Superior correspondiente al título de Técnico Superior en Laboratorio de Diagnóstico Clínico); *de 20 de mayo de 2008* (recurso contencioso-administrativo 40/2006, interpuesto por el Consejo General de los Colegios Oficiales de Arquitectos Técnicos Agrícolas de España, para recurrir un decreto por el que se regulan las entidades que prestan servicio de asesoramiento a las explotaciones agrarias y la concesión de ayudas a su creación, adaptación y utilización); *de 10 de diciembre de 2008* (recurso de casación 777/2006, interpuesto por el Consejo Andaluz de Colegios Médicos contra convenio de la Junta de Andalucía con el Colegio Nacional de Ópticos en materia de prevención y promoción de la visión); *de 9 de febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 186/2007, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales contra un Real Decreto que aprueba el Reglamento unificado de puntos de medida del sistema eléctrico); *de 23 de febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 31/2008, también interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales contra un Real Decreto que aprobó el Reglamento sobre condiciones técnicas y garantías de seguridad en líneas eléctricas de alta tensión); *de 5 de marzo de 2010* (recurso de casación 219/2004, interpuesto por el Colegio Oficial de Agentes y Comisionistas de Aduanas de Santa Cruz de Tenerife contra una resolución relativa al derecho a efectuar declaraciones en aduana); *de 4 de mayo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 30/2006, interpuestos por el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales, contra el Real Decreto 314/2006, de 17 de marzo, por el que se aprueba el Código Técnico de la Edificación); *de 7 de mayo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 181/2007, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales contra un Real Decreto que aprobó el Reglamento de Instalaciones Térmicas en los Edificios); *de 5 de octubre de 2010* (recurso contencioso-administrativo 71/2009, interpuesto por el Consejo General de Colegios de Veterinarios de España contra Real Decreto por el que se regula la información sobre la cadena alimentaria que debe acompañar a los animales destinados a sacrificio); *de 3 de mayo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 352/2010, interpuesto por el Colegio Oficial de Ingenieros Técnicos de Telecomunicación contra el Real Decreto 560/2010, por el que se modifican diversas normas reglamentarias en materia de seguridad industrial para adecuarlas a la Ley 14/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio); *de 16 de mayo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 200/2010, interpuesto por el Consejo General de Colegios de Habilitados de Clases Pasivas de España contra Real Decreto sobre sistema de pago de los haberes de clases pasivas); *de 29 de julio de 2011* (recurso contencioso-administrativo 252/2010, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Industriales contra Real Decreto de modificación del Reglamento de la Infraestructura para la calidad y seguridad industrial); *de 10 de octubre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 80/2009, interpuesto por el Consejo General de Colegios de Ingenieros Técnicos de Minas contra un Real Decreto por el que se transponen determinadas Directivas comunitarias); *de 21 de octubre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 202/2010, interpuesto por el Colegio Nacional de Ópticos-Optometristas de España, contra el Reglamento de centros de reconocimiento destinados a verificar las aptitudes psicofísicas de los conductores); *de 27 de febrero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 191/2010, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Peritos e Ingenieros Técnicos Industriales contra Real Decreto de modificación del Reglamento de la Infraestructura para la calidad y seguridad industrial); y *de 6 de*

d) Por último, tampoco han sido escasos los recursos planteados con ocasión de los conflictos surgidos en el seno de las organizaciones colegiales: por ejemplo, en los producidos entre Colegios territoriales y Consejos Generales<sup>384</sup>, y en los supuestos de creación por segregación de nuevos colegios territoriales<sup>385</sup>.

Los recursos interpuestos contra otras actuaciones son proporcionalmente muy escasos<sup>386</sup>. En la medida en que esta serie

---

marzo de 2012 (recurso de casación 4374/2010, interpuesto por el Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería de España contra Decreto por el que se regulan los registros de Profesionales Sanitarios de Canarias).

<sup>383</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de mayo y 26 de noviembre de 2008* (recursos contencioso-administrativos 63/2007 y 89/2007, interpuestos por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y por el Colegio Oficial de Graduados Sociales de Barcelona para recurrir el Decreto de reforma del Reglamento Notarial); *de 10 de marzo de 2009* (recurso contencioso-administrativo 64/2007, interpuesto por el Colegio Oficial de Gestores Administrativos de Madrid contra el Decreto de reforma del Reglamento Notarial).

<sup>384</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2008* (recurso de casación 6967/2005, interpuesto por el Consejo General de Colegios de Diplomados en Enfermería de España contra la modificación de estatutos del Colegio Oficial de Ayudantes Técnicos Sanitarios y Diplomados en Enfermería de Valencia); *de 3 de marzo de 2009 y de 28 de septiembre de 2010* (recursos de casación 1177/2006 y 4741/2008, que declaró legitimados a los Colegios Oficiales de Diplomados en Enfermería de Córdoba y Badajoz para impugnar la convocatoria del Consejo General); *de 13 de mayo de 2009* (recurso de casación en interés de la ley 46/2007), dictada en un conflicto sobre pago de aportaciones del Colegio Oficial de Arquitectos de Huelva al Consejo Andaluz de Colegios de Arquitectos (es importante esta sentencia porque declara que la legitimación de las organizaciones colegiales dimana del artículo 19.1.b) de la LJ y no de la letra g) del mismo precepto. Y porque declara también que la lesión de los intereses colectivos puede provenir de actos “que pudieran perjudicar la obtención de aquellos medios financieros indispensables para el sostenimiento de los Consejos”); y *de 7 de abril de 2011* (recurso de casación 4494/2009, interpuesto por diversos Colegios Oficiales de Médicos contra la aprobación de las cuentas del Consejo General).

<sup>385</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 2009* (recurso de casación 714/2008), que declaró legitimado al Consejo General de Colegios Oficiales de Ingenieros Técnicos Agrícolas de España para impugnar un decreto autonómico que creaba, por segregación, el Colegio de la misma profesión de Ourense).

<sup>386</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de abril de 2009* (recurso contencioso-administrativo 457/2007, en la que un Colegio de Abogados impugnó el acuerdo de una Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia relativo al desplazamiento de jueces de lo penal a determinadas localidades de su territorio); *de 22 de junio de 2010* (recurso de casación 4519/2007, interpuesto por el Instituto de Censores Jurados de Cuentas de España contra resolución del Ministerio de Economía y Hacienda que denegó la solicitud de información sobre el estado de tramitación del procedimiento de elaboración de sus estatutos); *de 28 de octubre de 2010 y de 31 de marzo de 2011* (recursos contencioso-administrativos 618 y 625/2009, interpuestos por los Colegios Provinciales de Procuradores y de Abogados de Pontevedra contra acuerdo del Consejo General del Poder Judicial por el que se creó un Juzgado de lo Mercantil en Vigo); y *de 2 de julio de 2012*

histórica sea significativa, podría decirse que éstos son, en la realidad de las cosas, los intereses colectivos que los Colegios Profesionales defienden.

Y el análisis de todos los supuestos enjuiciados pone de manifiesto un criterio extraordinariamente amplio de la jurisdicción contenciosa a la hora de apreciar la legitimación procesal de los Colegios profesionales: bastan y sobran los dedos de una mano para contar los recursos que han sido declarados inadmisibles por ausencia de legitimación activa del Colegio o Consejo General recurrente; en los demás, y como antes señalé, las Salas parecen haberse limitado a comprobar la existencia de un punto de conexión entre la titulación invocada y el acto o norma objeto del proceso, conformándose con las afirmaciones axiomáticas de los demandantes de que tales actos o normas lesionaban los intereses de la profesión; una afirmación que, en diversos casos, me parece relativamente infundada.

Hay, no obstante, excepciones a este criterio de amplitud. Quizá como una reacción instintiva a la plétora de recursos interpuestos por Colegios profesionales, una reciente jurisprudencia parece haber resucitado el viejo criterio de inadmisión basado en la falta de correlación entre el ámbito territorial de la organización colegial recurrente y el del reglamento recurrido, típico de la doctrina jurisprudencial de los años sesenta del pasado siglo y que tantas críticas recibió. Así, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de enero y 17 de septiembre de 2012* (recursos contencioso-administrativo 16/2009 y 4114/2011) declararon inadmisibles los

---

(recurso contencioso-administrativo 302/2011, interpuesto por el Col.legi de Periodistes de Catalunya contra una Instrucción de la Junta Electoral Central sobre actuación de los medios de comunicación durante el período electoral). Véase también la *STC 67/2010, de 18 de octubre de 2010*, en recurso interpuesto por el Colegio de Arquitectos de Madrid contra sentencia que declaró la falta de legitimación para recurrir una resolución relativa a la convocatoria de una licitación conjunta de confección de proyecto y ejecución de obra, que perjudicaba a los arquitectos no integrados en empresas constructoras.



recursos interpuestos por el Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos contra un Real Decreto por el que se regulaban las condiciones para el acceso a las enseñanzas universitarias oficiales de grado y contra una Orden por la que se establecían los requisitos para la verificación de los títulos que habiliten para el ejercicio de la profesión de Arquitecto Técnico. Afirman estas sentencias que el Consejo Andaluz citado carece de legitimación, porque sólo la ostenta “para defender los intereses profesionales en su ámbito territorial, y, por el contrario, la impugnación de un real decreto que regula las condiciones para el acceso a las enseñanzas universitarias de grado y los procedimientos de admisión a las universidades públicas españolas excede del ámbito andaluz, y la competencia para impugnarlo, en su caso, correspondería al Consejo Superior de los Colegios Oficiales de Arquitectos”.

Es aún muy pronto para ponderar el real recorrido que puede tener esta doctrina, que contradice otros numerosos fallos de los reseñados en las notas al pie<sup>387</sup>. Conviene, no obstante, seguirla con detenimiento.

## **2. Las asociaciones**

El mundo de las asociaciones es mucho más variopinto, por lo que la experiencia de su actuación procesal como titulares de intereses colectivos es, también, bastante más heterogénea y problemática; lo que explica que el Tribunal Constitucional haya tenido que pronunciarse en reiteradas ocasiones sobre su legitimación<sup>388</sup>.

---

<sup>387</sup> E incluso sentencias muy próximas en el tiempo a las citadas: véase, por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de septiembre de 2012* (recurso contencioso-administrativo 493/201), que admitió expresamente la legitimación de la llamada Unión Profesional de Galicia contra un Real Decreto regulador del visado colegial obligatorio.

<sup>388</sup> Entre otras, en las *SSTC 24/1987, de 25 de febrero de 1987* (legitimación de una Asociación de Fiscales para impugnar el nombramiento de un Fiscal por el Gobierno); *47/1990, de 20 de marzo*

a) En primer lugar, está el problema de la identificación de los intereses que estas entidades pueden defender. La Ley Orgánica reguladora de este derecho no lo hace, obviamente, dada la absoluta variedad de los fines con los que puedan constituirse las asociaciones (en no pocos casos, exóticos, e incluso sorprendentes): como antes recordé, se limita a referirse a “la consecución de fines lícitos” (artículo 2.1; el artículo 5.1 de la misma Ley Orgánica habla de “finalidades lícitas, comunes, de interés general o particular”). Y ello obliga a tomar como primera pauta para su legitimación los asumidos como propios en sus estatutos, los cuales habrán de ser “descritos de forma precisa” (artículo 7.1.d)<sup>389</sup>.

---

*de 1990* (legitimación activa de la Asociación de Profesores de Religión de Centros Estatales para recurrir una Instrucción por la que se prohíbe que los Profesores de Religión de Centros públicos estatales puedan ser candidatos al cargo de Director de sus respectivos Centros); *195/1992, de 16 de noviembre de 1992* (legitimación de la Asociación de puertos deportivos y turísticos de Baleares para recurrir una Orden Ministerial que regulaba una determinada tarifa portuaria); *252/2000, de 30 de octubre de 2000* (legitimación de asociaciones de vecinos para impugnar las liquidaciones giradas a unos cincuenta vecinos por el precio público del servicio de aguas residuales); *45/2004, de 23 de marzo de 2004* (legitimación del Colegio de Ingenieros Aeronáuticos y otras organizaciones colegiales para impugnar un reglamento sobre cuerpos y escalas de las Fuerzas Armadas); *73/2006, de 13 de marzo de 2006* (legitimación de la Asociación de empresarios de transporte de viajeros de la provincia de Cádiz y de la Federación andaluza empresarial de transporte en autobús para impugnar una resolución sobre servicios mínimos de transporte en caso de huelga); *52/2007, de 12 de marzo de 2007* (legitimación de la Asociación Gallega de Técnicos de Laboratorio para impugnar resoluciones del Servicio Gallego de Salud sobre titulación en provisiones de plazas); y *102/2009, de 27 de abril de 2009* (legitimación de la Asociación Profesional de Jueces y Magistrados Foro Judicial Independiente frente a Autos de archivo de un recurso sobre nombramiento de Presidente de la Audiencia Provincial).

<sup>389</sup> La referencia a los fines estatutarios es también el criterio que sigue la jurisprudencia francesa: vid. C. E., 26 de mayo de 1976, *Association SOS Paris*; C. E., 20 de junio de 1984, *Associations Les Amis de la Terre*; C. E., 26 de abril de 1985, *Ville de Tarbes*; C. E., 4 de marzo de 1987, *Association pour la défense d'Angicourt*; C. E., 28 de octubre de 1987, *Association pour la défense des sites et paysages*; C. E., 3 octubre 1994, *Syndicat autonome des enseignants de médecine*; C. E., 15 de enero de 1997, *Fédération nationale des associations d'utilisateurs des transports*; C. E., 13 de marzo de 1998, *Association de défense des agents publics*; C. E., 23 de febrero de 2004, *Communauté de communes du pays loudunais*; C. E., 1 de julio de 2009, *Association La Fourmi Vouvrillon*.

Lo mismo sucede en la jurisprudencia española, que normalmente acude al examen de los estatutos de la asociación recurrente para comprobar la conexión de sus fines con el objeto del recurso: entre otros muchos fallos, véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de abril de 2007* (recurso contencioso-administrativo 9/2006, interpuesto por la Asociación de Letrados por un Turno de Oficio Digno contra un Real Decreto de modificación del Reglamento de Asistencia Jurídica Gratuita; una sentencia sorprendente, al apreciar en los estatutos un fin asociativo que en

Pero la referencia a los estatutos como título constitutivo de los fines y de los intereses plantea problemas, ya que la constitución de

---

absoluto figura en los mismos); *de 17 de mayo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 104/2010, interpuesto por la Agrupación de Vecinos y Amigos de Llanes contra un Real Decreto sobre reserva de una zona para almacenamiento subterráneo de dióxido de carbono; se admite la legitimación de la Agrupación diciendo que “apreciamos que existe un vínculo entre los fines de la Asociación accionante, reconocidos estatutariamente, de ejercer acciones para la protección, conservación y defensa de la naturaleza del Concejo de Llanes, y el contenido del Real Decreto impugnado, que afecta al litoral lindante con dicho territorio”); o *de 31 de mayo de 2011* (recurso de casación 2705/2007, interpuesto por la Asociación para la Defensa del Patrimonio e Identidad de Vistahermosa contra acuerdo del Ayuntamiento del Puerto de Santa María, cuya legitimación se admite señalando que la asociación “tiene entre sus fines la defensa y protección de un ámbito ordenado por el Estudio de Detalle impugnado”).

También es muy significativo el caso ATADOS (Agrupación de Trabajadores Discriminados). El Tribunal Supremo, en su *Sentencia de 20 de febrero de 2006*, inadmitió por falta de legitimación el recurso interpuesto por esta atípica asociación contra el Estatuto de personal de la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos. Se basó el Tribunal Supremo en la vaguedad de los fines señalados en sus estatutos (“La búsqueda de la igualdad constitucional para todos los ciudadanos y de manera especial el reconocimiento de los derechos de los trabajadores de Correos, así como certificar y demostrar el actual Estado de Discriminación de los empleados públicos de Correos y Telégrafos y el peligro que se puede sentar con este precedente para el resto de la función pública en este país. Dentro de esta lucha es cuestión primordial DESTRUIR la falsa e intencionada imagen dada de lo público por ciertos sectores y desmontar el mito de que lo público no funciona pues si actualmente tenemos nuestro grado de desarrollo es debido precisamente a que está sustentado en un patrimonio común y público, es decir en una sociedad fuerte”), de los que no se deducía un interés singular relacionado con el objeto del proceso. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en su *STC 218/2009, de 21 de diciembre de 2009*, reconoció la legitimación de la asociación, obligando al Tribunal Supremo a resolver el recurso en cuanto al fondo; lo que se realizó mediante *Sentencia de 8 de abril de 2010* (recurso contencioso-administrativo 61/2004). Ciertamente, no puede decirse que los estatutos de la asociación fueran un modelo de claridad.

Decisiones de esta naturaleza resultan, lógicamente, muy condicionantes de la doctrina jurisprudencial, y la fuerzan a vaivenes poco comprensibles, como el sucedido a propósito de los recursos de la llamada Asociación para la Defensa de la Función Pública de Aragón, una asociación de funcionarios cuyos estatutos eran, también, muy imprecisos (“colaborar con las Administraciones Públicas en todas aquellas iniciativas dirigidas a la mejora de los servicios públicos y al fortalecimiento de la profesionalidad del conjunto de los funcionarios y demás empleados públicos y de la participación de los ciudadanos en los procedimientos de decisión y consulta”). El objeto del primer recurso fue la Oferta de Empleo Público de la Administración aragonesa para el año 2007, siendo impugnada su legitimación por un sindicato “clásico” (la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de Comisiones Obreras); pero el Tribunal Supremo, en *Sentencia de 29 de octubre de 2010* (recurso de casación 2448/2008) desestimó la alegación diciendo que, puesto que la Asociación estaba compuesta por funcionarios, era evidente que los mismos “tienen interés en que la Administración cubra sus vacantes a través de los procesos selectivos previstos legalmente que garantizan en mayor medida el acceso a la función pública bajo los principios de mérito y capacidad”; sin más. Poco después, sin embargo, la misma asociación interpuso otro recurso contra la modificación de una relación de puestos de trabajo, que esta vez es inadmitido por la Sala de instancia, cuya resolución confirma el Tribunal Supremo en su *Sentencia de 20 de mayo de 2011* (recurso de casación 3381/2009) diciendo que, dado que otro de los fines estatutarios de la asociación eran la “defensa de la plena vigencia [...] de la legalidad administrativa, garantizando el sometimiento de la actuación de la Administración a la Ley y al Derecho”, es claro que actuaba movida por un mero interés en la legalidad.

asociaciones puede utilizarse para crear artificiosamente una legitimación donde no hay ni puede haberla, eludiendo la exigencia de una ley especial para el establecimiento de un régimen práctico de acción pública. Ello puede hacerse, de modo fraudulento, mediante la creación de asociaciones con fines indefinidos o de una considerable amplitud<sup>390</sup>, o bien mediante la constitución de una asociación *ad hoc*, una vez dictado el acto administrativo a recurrir (lo que es perfectamente posible dada la extrema sencillez de los trámites precisos para hacerlo (incluso mediante documento privado —artículo 5.2—, el cual no requiere de la inscripción en el Registro para que la asociación goce de plena personalidad jurídica —artículo 10—). Parecería bastante oportuno que la ley pusiera algún límite a este tipo de maniobras: por ejemplo, exigiendo una cierta antigüedad a la asociación recurrente, como veíamos antes que hace la normativa de medio ambiente con las asociaciones de esta naturaleza (artículo 23.b) de la Ley 27/2006, de 17 de julio)<sup>391</sup>. Y si es cierto que los casos que pudieran haber levantado sospechas acerca de abusos en el empleo de esta forma de personificación, o de persecución de fines no estrictamente asociativos, son escasos, también lo es que tomar como referencia primaria los estatutos de una asociación a efectos de entenderla o no legitimada es desproporcionado: *un acto privado*,

---

<sup>390</sup> A las que la jurisprudencia francesa ha sometido a un estricto control, negando con frecuencia su legitimación para recurrir: por ejemplo, en los casos C. E., *Association SOS Défense* (cuyos fines eran “ayudar a cualquiera que lo pida a saber organizar su defensa contra todas las dificultades de la vida cotidiana”); C. E., 10 de marzo de 1995, *Association Le droit pour la justice et la démocratie* (cuyo objeto era “combatir la injusticia en todas sus formas y en todo lugar”); C. E., *Association de défense des agents publics* (creada con el fin de “velar por el respeto de las reglas propias de la función pública, con atención especial a asegurar la efectividad del principio de igualdad”). También, C. E., 26 de julio de 1985, *Unión régionale pour la défense de l’environnement en Franche-Comté*; C. E., 29 de enero de 1988, *Association Ségustéro*; C. E., *Fédération régionale des associations de protection de la nature dans le nord de la France*; C. E., 9 de diciembre de 1996, *Association pour la sauvegarde du patrimoine martiniquais*.

<sup>391</sup> En esta línea, el artículo L.660-1 del *Code de l’urbanisme* exige, para la admisión de la demanda, que la asociación haya depositado sus estatutos en la prefectura en una fecha anterior a la de presentación de aquélla: vid. C. E., 16 de mayo de 2008, *M. C.*, y C. E., 11 de julio de 2008, *Association des amis des paysages bourganiauds*.

*como es el estatuto interno de una asociación, no puede ser nunca una fuente autónoma de legitimación procesal, porque ésta la definen las leyes, no los actos de los particulares. ¿Qué diría la jurisprudencia si, por ejemplo, una asociación se atribuyera en su estatuto el ejercicio de la acción popular para impugnar cualquier acto o disposición en materia de industria?*

Es verdad que la jurisprudencia constitucional no acude primariamente al dato estatutario para apreciar la legitimación de una asociación; pero, en su lugar, emplea el concepto de “interés profesional o económico”<sup>392</sup>, un concepto totalmente indeterminado, que el Tribunal no define abstractamente; que, además, es idéntico al aplicado a la apreciación de la legitimación de los sindicatos, como se verá en el siguiente epígrafe; y que, por fin, da lugar a un criterio amplísimo de admisión.

b) Es muy difícil trazar un panorama completo de las impugnaciones realizadas por entidades asociativas, de las que ha llegado a conocer el Tribunal Supremo. En un intento de clasificación por sujetos y materias, podrían distinguirse los siguientes bloques:

- 1) Las incoadas por *asociaciones profesionales*, comprensivas de titulados superiores; asociaciones que bien podrían considerarse, en unos casos, como “cuasi colegios profesionales”, y en otras, “cuasi sindicatos”. Entre las primeras se cuentan las que agrupan a personal sanitario<sup>393</sup>,

---

<sup>392</sup> Entre otras muchas, vid. la *STC 52/2007, de 12 de marzo de 2007*: “en distintos pronunciamientos de este Tribunal se ha venido exigiendo para apreciar la existencia de un interés legítimo de este tipo de personas jurídicas en orden a impugnar actos o disposiciones administrativas que, además de las condiciones que anteriormente se han señalado, exista un interés profesional o económico que sea predicable de las entidades asociativas recurrentes”.

<sup>393</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de julio de 2007* (recurso contencioso-administrativo 72/2005, interpuesto por el Consejo de Enfermería de la Comunidad Valenciana contra Real Decreto sobre especialidades de Enfermería); *de 16 de enero de 2009* (recurso de casación 981/2006, interpuesto por la Asociación Interprovincial de Informadores Técnicos Sanitarios para

artistas<sup>394</sup>, graduados sociales<sup>395</sup>, peritos calígrafos<sup>396</sup> y asesores fiscales<sup>397</sup>; y entre las segundas, las que comprenden a jueces y magistrados<sup>398</sup>, secretarios

---

impugnar una circular sobre la ordenación de la visita médica y otras actividades de promoción del medicamento en la Red Sanitaria Única de la Comunidad de Madrid); y *de 27 de diciembre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 28/2008, interpuesto por la Asociación Española de Biólogos Analistas Clínicos contra Real Decreto por el que se determinan y clasifican las especialidades en ciencias de la Salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada).

<sup>394</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2007* (recurso de casación 10226/2007), en recurso interpuesto por la entidad Artistas Intérpretes o Ejecutantes, Sociedad de Gestión de España (AIE) sobre reconocimiento del derecho a gestionar el derecho de remuneración por la comunicación pública de fonogramas publicados con fines comerciales.

<sup>395</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de marzo de 2011* (recurso de casación 3926/2009, interpuesto por la Asociación de Graduados Sociales Ejercientes contra una resolución de convocatoria de elecciones al Consejo General de Colegios de esta profesión).

<sup>396</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 299/2008, interpuesto por la Asociación Nacional de Grafólogos, Peritos Calígrafos y Documentólogos (GRAPECA) contra acuerdo del Consejo General del Poder Judicial sobre listas de peritos judiciales).

<sup>397</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 7/2011, interpuesto por la Asociación Española de Asesores Fiscales y Gestores Tributarios contra Real Decreto por el que se regulan las notificaciones y comunicaciones obligatorias por medios electrónicos).

<sup>398</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 366/2007, interpuesto por la Asociación Profesional de la Magistratura para impugnar un acuerdo del Consejo de Ministros sobre propuesta de candidatos a Juez del Tribunal de Estrasburgo, que afecta al interés profesional de sus miembros); *de 5 y 11 de febrero de 2010* (recursos contencioso-administrativo 72/2005 y 148/2007, interpuestos por la Asociación Profesional de Jueces y Magistrados Foro Judicial Independiente contra el nombramiento por el Gobierno del Presidente de una Audiencia Provincial); *de 17 de mayo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 143/2010, interpuesto por la asociación Foro Judicial Independiente contra el nombramiento de un Magistrado del Tribunal Supremo); *de 26 de enero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 545/2010, interpuesto por la Asociación Profesional de Jueces y Magistrados Foro Judicial Independiente contra nombramientos de magistrados por el llamado cuarto turno; el recurso fue inadmitido en este caso); *de 8 de febrero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 289/2010, interpuesto por la Asociación Profesional de la Magistratura contra acuerdo del Consejo General del Poder Judicial que dejó sin efecto determinados acuerdos del Presidente de la Audiencia Provincial de Málaga y del Magistrado-Juez Decano de los Juzgados de ese partido, relativos a la ordenación y distribución de las plazas de aparcamiento en la ciudad de la justicia de Málaga); *de 8 de febrero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 445/2010, interpuesto por la Asociación Profesional de Jueces y Magistrados Foro Judicial Independiente contra un acuerdo del Consejo General del Poder Judicial por el que se acuerda aprobar los listados de cumplimiento de objetivos de rendimiento a efectos de retribución variable); y *de 11 de marzo y 1 de junio de 2012* (recursos contencioso-administrativos 149 y 146/2011, interpuestos por la Asociación Profesional de Jueces y Magistrados Foro Judicial Independiente contra nombramientos de Presidente de un Tribunal Superior de Justicia).

judiciales<sup>399</sup>, funcionarios civiles<sup>400</sup>, militares<sup>401</sup> y notarios y registradores de la propiedad<sup>402</sup>; además de algún otro supuesto tan inclasificable como pintoresco<sup>403</sup>.

---

<sup>399</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de junio de 2008* (recurso contencioso-administrativo 323/2005, interpuesto por la Unión Progresista de Secretarios Judiciales para impugnar un Reglamento del Consejo General del Poder Judicial que afecta al ejercicio de sus funciones); y *de 30 de septiembre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 327/2005, interpuesto por la Asociación Sindical de Secretarios de la Administración de Justicia para impugnar un Reglamento del Consejo General del Poder Judicial sobre Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales).

<sup>400</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 2010* (recurso de casación 5869/2006, interpuesto por la Asociación de Letrados de la Comunidad de Madrid contra un decreto que permite la integración en el Cuerpo a personal laboral); *de 3 de septiembre de 2010* (recurso de casación 665/2007, interpuesto por la Asociación Asamblea de Interinos de Sevilla y por la Federación de Asociaciones de Interinos de Andalucía contra un decreto de la Junta de Andalucía que aprobó el Reglamento de Ingreso, promoción interna, provisión de puestos de trabajo y promoción profesional de los funcionarios de la Administración General de la Junta de Andalucía); *de 13 de septiembre de 2010* (recurso de casación 2334/2007, interpuesto por la Asociación de Funcionarios del Ayuntamiento de Gijón contra el Convenio regulador de las condiciones de trabajo de los empleados públicos municipales para el período 2004-2007); y *de 22 de diciembre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 400/2010, interpuesto por la Asociación de Funcionarios de Cuerpos Superiores al Servicio del Tribunal de Cuentas contra la inactividad de éste consistente en inadmitir los escritos que se le dirigían). Separadamente, tanto por su número como por el hecho de haber sido dictadas en recursos interpuestos tanto por asociaciones profesionales como sindicatos, deben mencionarse las sentencias dictadas en recursos contra nombramientos de Directores Generales: *Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2002* (recurso contencioso-administrativo 1060/2000); *de 7 de diciembre de 2005* (recurso contencioso-administrativo 90/2004); *de 4 de junio de 2008* (recurso contencioso-administrativo 26/2006); *de 2 de julio de 2008* (recurso contencioso-administrativo 81/2005); *de 12 de diciembre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 22/2006); *dos de 21 de enero de 2009* (recursos contencioso-administrativos 237 y 238/2006); *de 3 y 28 de septiembre de 2010* (recursos contencioso-administrativos 528/2008 y 49/2008); *de 11 de noviembre de 2010* (recurso contencioso-administrativo 488/2009); *de 28 de marzo de 2011* (casación 3035/2009); y *de 9 de mayo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 1962/2009).

<sup>401</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de septiembre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 114/2005, interpuesto por la Asociación de Militares Españoles para recurrir un reglamento de retribuciones de las Fuerzas Armadas).

<sup>402</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2001* (recurso contencioso-administrativo 507/1998, interpuesto por las asociaciones Foro Notarial y Libre Asociación de Notarios Joaquín Costa contra determinados artículos del Reglamento Hipotecario); *de 10 de marzo de 2009* (recurso contencioso-administrativo 87/2007, interpuesto por una asociación de Registradores de la Propiedad contra la reforma del Reglamento Notarial).

<sup>403</sup> Me refiero a la *Sentencia del Tribunal Constitucional 28/2009, de 26 de enero de 2009*, dictada en el recurso interpuesto por una llamada “Unión Nacional de Opositores Justicia y Ley”, para impugnar la calificación de un puesto de trabajo de un Ayuntamiento como de promoción, excluyéndolo del sistema de oposición. Sobre la misma asociación, véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 1 de octubre y 5 de noviembre de 2007* (recursos contencioso-administrativos 97 y 98/2004).

2) En segundo lugar, las asociaciones empresariales *lato sensu*, cuyos miembros pertenecen a sectores económicos absolutamente diversos: empresas industriales<sup>404</sup>, de farmacia<sup>405</sup>, de servicios<sup>406</sup>, agrarias<sup>407</sup>, financieras<sup>408</sup>,

---

<sup>404</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 2007* (recurso de casación 10820/2004), interpuesto por la Asociación Española de Industrias y Comercio Exportador de Aceite de Oliva contra inmovilización cautelar de determinados productos.

<sup>405</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de octubre de 2008* (recurso de casación 7318/2005, interpuesto por la Federación Empresarial de Farmacéuticos de Galicia para impugnar un convenio de colaboración entre el Estado y la Comunidad Autónoma de Galicia sobre dispensación de antibióticos en dosis unitarias); *de 16 de febrero de 2010* (recurso de casación 3006/2008, interpuesto por la Federación de Empresarios Farmacéuticos de Castilla-La Mancha contra un decreto sobre horarios, servicios de urgencias y vacaciones de las oficinas de farmacia).

<sup>406</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de diciembre de 2000* (recurso contencioso-administrativo 519/1998, interpuesto por la Asociación Española de Empresas de Información Comercial contra determinados artículos del Reglamento Hipotecario relativos a la publicidad de los libros del Registro de la Propiedad); *de 14 de mayo de 2007* (recurso contencioso-administrativo 97/2004, interpuesto por la Asociación Sindical de Naturópatas de Catalunya contra Real Decreto sobre autorización de establecimientos sanitarios); *de 18 de marzo de 2008* (recurso de casación 2633/2005, interpuesto por la Asociación Valenciana de Ingenieros Consultores contra la convocatoria y adjudicación del concurso sobre plan especial del conjunto hospitalario, proyecto de ejecución, proyecto de instalaciones y actividad, dirección facultativa y ejecución de las obras del nuevo Hospital Universitario La Fe de Valencia); *de 19 de mayo de 2009* (recurso contencioso-administrativo 62/2007, interpuesto por la Asociación Española de Sociedades de Externalización de Procesos y Servicios para Entidades Financieras y Corporaciones contra la reforma del Reglamento Notarial, que se declaró inadmisibile en cuanto a determinados preceptos impugnados); *de 17 de mayo de 2011* (recurso de casación 6101/2008, interpuesto por la Asociación Española de Empresas de Seguimiento de Información y Publicidad en materia de defensa de la competencia); *de 8 de febrero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 25/2008, interpuesto por la Federación de Comercio Electrónico y Marketing Directo contra el Real Decreto de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal; el recurso fue inadmitido en relación con determinados preceptos del reglamento, y estimado en otros); y *de 8 de junio de 2012* (recurso de casación 4611/2008, interpuesto por la Asociación Profesional de Empresas de Reparto y Manipulado de Correspondencia contra las contrataciones de un Ministerio que no se hubieran realizado mediante concurso público).

<sup>407</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de abril de 2009* (recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Federación de Asociaciones Agrarias de Andalucía contra el decreto de revisión de la tarifa eléctrica); *de 30 de septiembre, 8 de noviembre y 7, 14, 21 y dos de 23 de diciembre de 2011*; y *de 23 de febrero, 28 de junio y 5 de julio de 2012* (recursos de casación 2377, 4435 y 6225/2008, y 225, 666, 691, 269 y 4795/2009, 1917/2010 y 6649/2009, interpuestos por la Asociación Agraria de Jóvenes Agricultores ASAJA Huelva contra resoluciones de clasificación de vías pecuarias).

<sup>408</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2010 y de 8 de febrero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 23/2008, interpuesto por la Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito —ASNEF— contra el reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica de Protección de Datos de Carácter Personal).



construcción<sup>409</sup>, enseñanza<sup>410</sup>, hostelería<sup>411</sup>, loterías<sup>412</sup>, puertos<sup>413</sup>, explotadoras de instalaciones fotovoltaicas<sup>414</sup> y comerciantes en general<sup>415</sup>.

---

<sup>409</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de febrero de 2001* (recurso de casación 8355/1995, interpuesto por la Asociación de Constructores y Promotores de Cantabria contra las ordenanzas fiscales sobre el ICIO y la Tasa por Licencias Urbanísticas); y *de 6 de febrero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 175/2011, interpuesto por la Asociación Empresarial Sevillana de Constructores y Promotores de Obras contra Real Decreto sobre plan estatal de vivienda y rehabilitación).

<sup>410</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2011* (recurso contencioso-administrativo 219/2010, interpuesto por la Confederación Española de Centros de Enseñanza (CECE), contra Real Decreto por el que se establecen los requisitos mínimos de los centros que impartan las enseñanzas del segundo ciclo de la educación infantil, la educación primaria y la educación secundaria); *de 18 de julio de 2012* (recurso de casación 2601/2011), interpuesto por la Federación Española de Religiosos de la Enseñanza- Titulares de Centros Católicos contra una Instrucción de la Junta de Extremadura sobre convocatoria de plazas para participar en un programa de inmersión lingüística; y *de 20 de julio de 2012* (recurso de casación 580/2012), interpuesto por las Diócesis de San Sebastián, Bilbao y Vitoria contra un decreto del Gobierno Vasco por el que se establece el currículo de Bachillerato.

<sup>411</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 2011* (recurso de casación 1381/2008, interpuesto por la Federación Empresarial de Hostelería y Turismo de la Provincia de Tarragona contra una resolución otorgando la autorización ambiental integrada a una industria).

<sup>412</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2008* (recurso contencioso-administrativo 13/2006, interpuesto por la Agrupación Nacional de Asociaciones Provinciales de Administradores de Loterías contra un Acuerdo General entre el Gobierno de la Nación y la Organización Nacional de Ciegos Españoles).

<sup>413</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de marzo de 2007* (recurso de casación 6849/2004), dictada en recurso interpuesto por la Asociación Española de Amarradores de Buques; y la *STC 139/2010, de 21 de diciembre de 2010* (recurso de amparo interpuesto por la asociación de empresas de estiba y desestiba del puerto de Santa Cruz de Tenerife contra una Orden del Ministerio de Economía y Hacienda que dispuso la incorporación al patrimonio del Estado de dos inmuebles sitos en dicha ciudad).

<sup>414</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 19 y 26 de junio de 2012* (recursos contencioso-administrativos interpuestos por la Asociación Empresarial Fotovoltaica y la Asociación Nacional de Productores e Inversores de Energías Renovables contra el Real Decreto 1565/2010, de 19 de noviembre, de producción de energía eléctrica en régimen especial).

<sup>415</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2007* (recurso de casación 492/2002, interpuesto por la Associació de Marxants de les Comarques Gironines contra acuerdo del Ayuntamiento de Girona de aprobación de Ordenanzas Fiscales); *de 17 de abril de 2007* (recurso de casación 6095/2004, interpuesto por la Asociación Provincial de Detallistas de Pescado de Castellón contra denegación del cese de cobro por una Cofradía de Pescadores de determinada exacción); *de 22 de enero de 2009* (recurso de casación 8914/2004, interpuesto por una asociación de comerciantes para impugnar la licencia otorgada a una gran superficie); y *de 27 de enero de 2012* (recurso de casación 2329/2008, interpuesto por la Confederación Regional de Comercio de Canarias contra resolución que denegó declarar la caducidad de las licencias concedidas para instalar dos grandes superficies).

3) En tercer lugar, las *asociaciones de afectados* o perjudicados por alguna actuación administrativa; actuación que, lógicamente, es distinta en cada caso, lo que impide efectuar agrupación alguna de estos litigios<sup>416</sup>.

4) También debe hacerse alusión a los recursos planteados por asociaciones de todo tipo, incluso profesionales, pero con *finés de carácter institucional* de lo más variado: así, las planteadas por asociaciones de familias numerosas<sup>417</sup>, de militares<sup>418</sup>, asociaciones municipales<sup>419</sup>, por colegios o

---

<sup>416</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2007* (recurso de casación 6811/2001, interpuesto por la Asociación de Propietarios de Parcelas de La Solana contra acuerdo del Ayuntamiento de Vallirana sobre imposición de contribuciones especiales); *de 26 de febrero de 2010* (recurso de casación 276/2006, interpuesto por la Asociación de propietarios afectados por el plan Red Natura 2000 contra un acuerdo del gobierno de la Región de Murcia que designó diversas áreas como Zonas de Especial Protección para las Aves); *de 10 de diciembre de 2010* (recurso de casación 5304/2006, interpuesto por la Asociación de Propietarios y Afectados por el Parque Natural de las Sierras y Cabeceras de los Ríos Mundo, Tus y Guadalupe contra iniciación del procedimiento de declaración de un parque natural); *de 28 de febrero de 2011* (recurso de casación 3787/2009, interpuesto por la Asociación para la Defensa del Hospital Severo Ochoa de Leganés, en solicitud de indemnización por daños morales causados a su personal; el recurso fue inadmitido); *de 18 de mayo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 223/2010, interpuesto por la Asociación Solcom contra Real Decreto de atención a dependientes); *de 17 de junio de 2011* (recurso de casación 3917/2007, interpuesto por la Asociación de Agricultores Afectados por el Parque Logístico de Riba-roja, contra aprobación de proyecto de expropiación); *de 12 de julio de 2011* (recurso de casación 2496/2007, interpuesto por la Asociación de Damnificados de Sollana en materia de responsabilidad patrimonial por inundaciones); *de 28 de octubre de 2011* (recurso de casación 2716/2009, interpuesto por la Asociación de Propietarios de Chalets y Parcelas de Fuente del Fresno contra trayectorias de entrada y salida del aeropuerto de Madrid-Barajas); *de 28 de diciembre de 2011* (recurso de casación 4560/2007, interpuesto por una sociedad de cazadores titular de un coto de caza, parte del cual había sido incluida en un nuevo coto); y *de 24 de abril de 2012* (recurso de casación 1118/2010, interpuesto por la Federación de la Comunidad de Madrid de Padres y Madres del Alumnado "Francisco Giner de los Ríos", contra la supresión del Colegio Público de Educación Infantil Miguel Ángel Blanco).

Es un supuesto un tanto singular el contemplado en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de febrero de 2008* (recurso de casación 6/2003, interpuesto por la Asociación de Víctimas del Robo del Banco Zaragozano para impugnar la resolución dictada por el Banco de España en la que acordó no haber lugar a la apertura de un expediente sancionador al citado Banco).

<sup>417</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de diciembre de 2007* (recurso de casación 3332/2005), interpuesto por la Asociación de Familias Numerosas de Aragón "3 y más" contra la discriminación que sufrían las familias numerosas en el servicio público esencial de abastecimiento domiciliario de agua potable.

<sup>418</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2007* (recurso contencioso-administrativo 126/2005, interpuesto por Orden y Ley Asociación Duque de Ahumada Amigos de la Guardia Civil contra orden de disolución de la misma); y *de 12 de junio de 2012* (recurso contencioso-

asociaciones de funcionarios<sup>420</sup>, por asociaciones de comerciantes en relación con su participación en las Cámaras de Comercio<sup>421</sup>, por asociaciones agrarias<sup>422</sup>, por asociaciones de vecinos<sup>423</sup> y, finalmente, por asociaciones de

---

administrativo 312/2010, interpuesto por la Asociación Unificada de Militares Españoles (AUME), contra un Real Decreto 684/2010, por el que se aprueba el Reglamento de Honores Militares).

<sup>419</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 13 diciembre de 2001* (recurso de casación 5043/1995, interpuesto por la Federación de Municipios de Cataluña contra el Plan de Saneamiento); *de 30 de mayo de 2007* (recurso contencioso-administrativo 38/2006, interpuesto por la Federación de Gallega de Municipios y Provincias contra un precepto del texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario); y *de 9 de julio de 2009* (recurso de casación 3610/2003, interpuesto por la Federación Navarra de Municipios y Concejos en relación con las tasas por publicaciones en el Boletín Oficial de Navarra).

<sup>420</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2009* (recurso contencioso-administrativo 122/2007, interpuesto por una asociación de Registradores de la Propiedad contra un Real Decreto que modifica la demarcación notarial; la Sentencia declara que una asociación de este tipo “tiene incuestionablemente un interés legítimo [...] en el modo en que se organiza y regula su profesión, incluidos el número y la extensión de los distritos hipotecarios. Es verdad que la recurrente no es por sí misma titular de ningún Registro de la Propiedad; pero tiene como finalidad aunar esfuerzos de los Registradores de la Propiedad que se adhieren a ella, a fin de promover su visión común de lo que debe ser su profesión”); y *de 31 de octubre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 221/2011, interpuesto por la Asociación Judicial “Francisco de Vitoria” contra acuerdo de la Sala de Gobierno de un Tribunal Superior de Justicia por el que se suspendieron los acuerdos adoptados por una Junta de Jueces).

<sup>421</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 5 de abril de 2011* (recurso de casación 4965/2008, interpuesto por la Confederación Canaria de Empresarios contra el Acuerdo de la Junta electoral de Fuerteventura constituida para las elecciones de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Navegación de Fuerteventura); y *de 18 de mayo de 2011* (recurso de casación 4664/2010, interpuesto por la Federación de Pequeñas y Medianas Empresas de Las Palmas contra Orden de convocatoria de elecciones a órganos de gobierno de las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación de Canarias).

<sup>422</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 2010* (recurso de casación 3050/2006, interpuesto por la Unió de Joves Pagesos de Catalunya contra un decreto modificando la composición del Consejo de Caza de Cataluña).

<sup>423</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de mayo de 2007* (recurso de casación 7778/2004, interpuesto por la Asociación de Vecinos La Punta la Unificadora contra declaración de utilidad pública de una línea eléctrica); y *de 5 de marzo de 2012* (recurso contencioso-administrativo 234/2011, interpuesto por la Associació de Veïns de Can Camp de l'Ametlla del Vallès contra nombramiento de juez de paz). También, la *STC 184/2008, de 22 de diciembre de 2008*, estimó legitimada a una llamada “Coordinadora de barrios para el seguimiento de menores y jóvenes” para impugnar la orden de repatriación de un joven extranjero, razonando que basta para atribuirle legitimación el hecho de que figure en sus estatutos la objetivo de “conseguir la integración en la sociedad y la promoción de las personas con problemas de cualquier clase de marginación social, especialmente menores y jóvenes”.

todo tipo en procesos de carácter predominantemente testimonial<sup>424</sup>.

5) No faltan, como era de esperar, los recursos planteados por asociaciones muy diferentes, pero con un *móvil más o menos abiertamente político*, que dio lugar a su inadmisión en un mayor número de casos<sup>425</sup>.

---

<sup>424</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2009* (recurso de casación 6275/2007, interpuesto por la Asociación para la Defensa de los Derechos Sociales "Kale Gorrian" de Erreterria contra el presupuesto municipal); *de 22 de abril de 2010* (recurso de casación 506/2007, interpuesto por la Federación de Asociaciones de Mujeres Separadas y Divorciadas, la Comisión para la Investigación contra los Malos Tratos a las Mujeres, el Grupo de Estudios sobre la Condición da Muller ALECRIN, y el Instituto para la Promoción de Servicios Sociales Especializados contra ordenanza municipal tipo de Cataluña sobre locales donde se ejerce la prostitución); *de 14 de febrero de 2011* (recurso contencioso-administrativo 111/2009, interpuesto por la Federación Española de Familias Numerosas contra Orden por la que se revisan las tarifas eléctricas); y dos *de 21 de marzo de 2011* (recursos contencioso-administrativos 184/2008 y 626/2009, interpuestos por la Asociación Non Stop-Discriminación contra requisito de edad máxima en una oposición al Cuerpo Nacional de Policía; la sentencia niega legitimación a la asociación).

<sup>425</sup> Por ejemplo, los resueltos por las *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2000* (recurso de casación 4618/1996, interpuesto por las asociaciones Asociación Civil de Dianética, Asociación Narconon Mediterránea y Drogonon Los Molinos contra la denegación de una solicitud de información al Ministerio del Interior para consultar cuantos datos figuren en sus registros y archivos referentes a las mismas); *de 10 de junio de 2004* (recurso de casación 5/2003, interpuesto por la Asociación Justicia y Sociedad de Galicia para impugnar un Real Decreto sobre registro de sentencias sobre responsabilidad penal de los menores; el recurso fue inadmitido); *de 12 de abril de 2007* (recurso de casación 5291/2004, interpuesto por la Associació de Propietaris de Catalunya de Finques Urbanes en relación con la liquidación de las antiguas Cámaras Oficiales de la Propiedad urbana); *de 14 de abril de 2008* (recurso contencioso-administrativo 44/2006, interpuesto por la Asociación Nacional de Víctimas de Delitos Violentos, para impugnar el Real Decreto 613/2006, de 19 de mayo, por el que se acuerda otorgar subvenciones a una serie de asociaciones integradas en el Consejo de Consumidores y Usuarios; el recurso fue inadmitido); *de 30 de mayo de 2008* (recurso contencioso-administrativo 53/2005, interpuesto por la Asociación "Otra democracia es posible" contra acuerdos de la Junta Electoral Central sobre propaganda en relación con el proyecto de Constitución Europea; el recurso fue también inadmitido); *de 12 de diciembre de 2008* (recurso de casación 570/2005, interpuesto por una asociación contra una resolución de la Generalidad de Cataluña sobre escolarización de alumnos en su lengua habitual); *de 17 de diciembre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 289/2006, planteado por la Asociación de Municipios Afectados por Centrales Nucleares, contra el acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprobaron los Planes Directores correspondientes a los Planes de Emergencia Nuclear Exteriores a las Centrales Nucleares); *de 29 de junio de 2009* (recurso de casación 6205/2004, interpuesto por la asociación Acció Cultural de País Valencià contra concurso-oposición a plazas de profesores de enseñanza secundaria y en relación con el requisito de conocimiento del valenciano; el recurso fue admitido); y *de 19 de octubre de 2009* (recurso contencioso-administrativo 161/2008, interpuesto por el Col·legi de Periodistes de Catalunya, la Asociación de la Prensa de Madrid y el Colegio Profesional de Xornalistas de Galicia contra la

6) Y, por último, dos importantes bloques de recursos, interpuestos por *asociaciones de consumidores*<sup>426</sup> y *ecologistas*<sup>427</sup> al amparo de su régimen específico ya

---

distribución de espacios hecha por la Junta Electoral Central para la publicidad de los partidos políticos al final de los telediarios: el recurso fue inadmitido).

Véanse también las *Sentencias del Tribunal Constitucional* 282/2006, de 9 de octubre de 2006 (en recurso, inadmitido por el Tribunal Supremo, e interpuesto por la Associació Catalana per a la Defensa dels Drets Humans, para recurrir la concesión de la Gran Cruz de la Real Orden de reconocimiento civil a las víctimas del terrorismo, a título póstumo, a una determinada persona, con fundamento en que no podía ser considerada merecedora de tal honor, al haber participado en violaciones de derechos fundamentales); y 184/2008, de 22 de diciembre de 2008 (recurso interpuesto por la Coordinadora de Barrios para el Seguimiento de Menores y Jóvenes, para impugnar la orden de la repatriación de un menor de edad a Marruecos).

<sup>426</sup> SSTC 73/2004, de 22 de abril de 2004 (recurso de amparo interpuesto por la Organización de Consumidores y Usuarios para impugnar unas liquidaciones tributarias por IRPF giradas a dos de sus asociados); 219/2005, de 12 de septiembre de 2005 (recurso de amparo interpuesto por la Asociación Valenciana de Consumidores y Usuarios contra resoluciones de rechazo de ayudas para la adquisición de viviendas de protección pública); 54/2006, de 27 de febrero de 2006 (recurso de amparo interpuesto por la Organización de Consumidores y Usuarios contra el Real Decreto 214/1999, de 5 de febrero, por el que se aprobaba el Reglamento del impuesto sobre la renta de las personas físicas); y 131/2009, de 1 de junio de 2009 (recurso de amparo interpuesto por la misma Asociación contra resoluciones que rechazaron tramitar las solicitudes de ayudas para la adquisición de viviendas a precio tasado).

En la jurisprudencia contenciosa, *Sentencias del Tribunal Supremo* de 5 de febrero de 2008 (recurso contencioso-administrativo 98/2005, interpuesto por AUSBANC contra un Real Decreto que regula el Consejo de Consumidores y Usuarios, ya citada anteriormente); y de 6 de abril de 2010 (recurso contencioso-administrativo 27/2006, interpuesto por la Unión de Consumidores de la Comunidad Valenciana contra pliegos de condiciones y normas de publicidad del ente público Radio Televisión Valenciana).

<sup>427</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo* de 23 de diciembre de 2002 (recurso de casación 841/1997, interpuesto por AEDENAT contra la desestimación del cierre de unos depósitos de desechos nucleares); de 29 de mayo de 2007 (recurso contencioso-administrativo 59/2000, interpuesto por Ecologistas en Acción contra adjudicación de concesión administrativa de una autopista); de 7 de mayo de 2008 (recurso de casación 5833/2005, interpuesto por GREENPEACE para solicitar la revisión de oficio de un acuerdo del CSN sobre exención temporal de determinadas obligaciones de una central nuclear); de 25 de junio de 2008 (recurso de casación 905/2007, interpuesto por GECEN (Grupo para el Estudio y Conservación de los Espacios Naturales) contra incumplimiento de la declaración de impacto ambiental); de 31 de marzo de 2009 (recurso de casación 5119/2006, que reconoció la legitimación de la asociación Plataforma en defensa da Ría de Arousa para impugnar la autorización de instalaciones de almacenamiento de productos químicos tipo B y productos petrolíferos tipo B) y las citadas en la nota 48 siguiente); de 15 de septiembre de 2009 (recurso contencioso-administrativo 151/2007, interpuesto por la Coordinadora Ecoloxista d'Asturies contra un acuerdo del Consejo de Ministros declarando la utilidad pública de una línea eléctrica); de 17 de septiembre de 2009 (recurso contencioso-administrativo 366/2007, interpuesto por la Asociación Cántabra de Afectados por la Alta Tensión contra el mismo acuerdo del Consejo de Ministros citado en la sentencia anterior); de 9 de diciembre de 2009 (recurso de casación 170/2007, interpuesto por la Agrupación de Vecinos y Amigos de Llanes contra el mismo acuerdo del Consejo de Ministros); de 1 de diciembre de 2009 (recurso de casación 55/2007, interpuesto por Ecologistas en Acción contra la autorización de una central de ciclo combinado); de 9 de

relatado anteriormente; numéricamente, existe una importante desproporción a favor de las segundas, que denotan, por otra parte, una fuerte dispersión asociativa (salvo en un caso —Ecologistas en Acción—, los recursos fueron interpuestos por asociaciones distintas, predominantemente de ámbito local).

---

*febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 500/2007, interpuesto por las entidades Institución Altempordanesa per la Defensa, Estudi de la Natura, IAEDEN y Associació Vilannabescanó Natura contra la declaración de utilidad pública y aprobación del proyecto de una línea de alta tensión); *de 23 de febrero de 2010* (recurso de casación 3942/2008, interpuesto por la Asociación Coordinadora Ecologista Popular El Rincón contra decisiones urbanísticas del Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife); *de 3 de marzo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 233/2007, interpuesto por siete diferentes asociaciones ecologistas contra la declaración de utilidad pública y aprobación del proyecto de una línea de alta tensión); *de 23 de marzo de 2010* (recurso contencioso-administrativo interpuesto por Ecologistas en Acción-CODA contra declaración de utilidad pública de una central de generación eléctrica de ciclo combinado); *de 25 de mayo de 2010* (recurso de casación 2185/2006, interpuesto por la Asociación para la Defensa del Desarrollo Ecológico Sostenible en impugnación de un acuerdo sobre prevalencia del interés general de una actividad minera); *de 23 de abril de 2010* (recurso de casación 3648/2008, que admitió la personación en un incidente de ejecución de sentencia a Ecologistas en Acción-CODA, que no había sido parte en el proceso); *de 25 de mayo de 2010* (recurso de casación 2185/2006, interpuesto por la Asociación para la Defensa del Desarrollo Ecológico Sostenible contra resolución de la Comunidad de Madrid sobre una explotación minera); *de 26 de mayo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 279/2007, interpuesto por el Institut de Prospectiva i Anàlisi de la Realitat Social Krebs, S.L." ("Ipars Krebs, S.L.") y la Associació de Propietaris per la Defensa i Manteniment del Territori (APRODERMAT) contra la declaración de utilidad pública y aprobación del proyecto de una línea de alta tensión); *de 26 de octubre de 2010* (recurso de casación 4155/2007, interpuesto por la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria –ARCA- contra aprobación del Plan de Ordenación de Recursos Naturales de las Marismas de Santoña, Victoria y Joyel); *de 26 de noviembre de 2010* (recurso de casación 5544/2006, interpuesto por la Asociación Coordinadora Ecologista Popular El Rincón contra decreto del Gobierno de Canarias por el que se aprueba el Plan Insular de Ordenación de Tenerife); *de 7 de febrero de 2011* (recurso de casación 1/2007, interpuesto por el Colectivo Ecologista y Cultural Agonane, contra acuerdo municipal sobre aprobación de plan parcial); *de 7 de febrero de 2011* (recurso de casación 599/2007, interpuesto por Ecologistas en Acción-Ecofontaneros, contra prescripciones sobre un vertedero de residuos); *de 14 de febrero de 2011* (recurso de casación 225/2006, interpuesto por la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria –ARCA- contra aprobación de la revisión de las Normas Subsidiarias de Planeamiento de Polanco); *de 11 de abril de 2011* (recurso de casación 2985/2007, interpuesto por la Asociación Coordinadora Ecologista Popular El Rincón contra aprobación definitiva de plan parcial); *de 28 de febrero de 2012* (recurso de casación 1189/2010, interpuesto por la Asociación Ekologistak Martxan Guipuzkoa, Euskal Herriko Nedazarien Elkartasuna, Plataforma Ciudadana Anti Incineradora Arnasa contra Convenio de Colaboración para definir el futuro de la gestión de residuos urbanos de Guipúzkoa); y *de 12 de junio de 2012* (recurso contencioso-administrativo 200/2007, interpuesto por la Asociación Granada contra el ruido contra Real Decreto en materia de contaminación acústica).

### 3. Los sindicatos

La legitimación de los sindicatos de trabajadores parece ofrecer una singularidad muy acusada. Antes de la aprobación de la LJ fue objeto de una amplia polémica, causada probablemente por el silencio que la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de libertad sindical, guarda sobre los fines institucionales de estos agentes sociales; la polémica motivó un buen número de sentencias de inadmisión, fundadas en la falta de legitimación de los sindicatos recurrentes en su defensa de intereses colectivos no reconducibles a los típicamente propios de estas entidades. Esta tendencia fue abortada por la jurisprudencia constitucional, que, arrancando de la STC 101/1996, de 11 de junio de 1996<sup>428</sup>, consagró un principio de legitimación de extraordinaria amplitud.

a) Esta jurisprudencia no es totalmente uniforme, habiendo sido puntualizada y detallada en las sucesivas sentencias que acabo de reseñar. El resumen más conocido y citado de esta doctrina se estableció en el fundamento jurídico segundo de la STC 159/2006, que considero necesario reproducir:

“Desde la indicada perspectiva, debemos recordar que acerca de la legitimación activa de los sindicatos para actuar en el orden contencioso-administrativo existe una consolidada jurisprudencia de este Tribunal, que parte de *un reconocimiento abstracto o general de la legitimación de los sindicatos para impugnar ante los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo decisiones que afecten a los trabajadores, funcionarios públicos y personal estatutario*. Ahora bien, he señalado con reiteración que para poder considerar procesalmente legitimado a un sindicato no

---

<sup>428</sup> SSTC 7/2001, de 15 de enero de 2001; 24/2001, de 29 de enero de 2001; 84/2001, de 26 de marzo de 1991; 203/2002, de 28 de octubre de 2002; 89/2003, de 19 de mayo de 2003; 164/2003, de 29 de septiembre de 2003; 112/2004, de 12 de julio de 2004; 142/2004, de 13 de septiembre de 2004; 28/2005, de 14 de febrero de 2005; 74/2005, de 4 de abril de 2005; 159/2006, de 22 de mayo de 2006; 358/2006, de 18 de diciembre de 2006; 153/2007, de 18 de junio de 2007; 202/2007, de 24 de septiembre de 2007; 4/2009, de 12 de enero de 2009; 33/2009, de 9 de febrero de 2009; 183/2009, de 7 de septiembre de 2009; y 58/2011, de 3 de mayo de 2011.

basta que éste acredite la defensa de un interés colectivo o la realización de una determinada actividad sindical, dentro de lo que se ha denominado “función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores”. *Debe existir, además, un vínculo especial y concreto entre dicho sindicato y el objeto del debate en el pleito de que se trate, vínculo o nexo que habrá de ponderarse en cada caso y que se plasma en la noción de interés profesional o económico, y que doctrinal y jurisprudencialmente viene identificado en la obtención de un beneficio o la desaparición de un perjuicio en el supuesto de que prospere la acción intentada, y que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial*”.

b) Pese al énfasis y seguridad con que se halla formulada, esta doctrina no merece ningún tipo de celebración. Para empezar, es seriamente confusa en la definición del primero de los dos factores que, a juicio del Tribunal, integran la legitimación sindical: decir que los sindicatos gozan de una legitimación genérica y abstracta en todos los procesos que versen sobre “decisiones que afecten a los trabajadores” es casi lo mismo que no decir nada. Las ulteriores puntualizaciones de que los sindicatos disfrutan de esta legitimación general cuando acreditan “la defensa de un interés colectivo o la realización de una determinada actividad sindical” no añaden ningún factor tangible: el concepto de interés colectivo incurre en un razonamiento circular, porque los sindicatos “defienden intereses colectivos” cuando defienden de alguna manera a los “trabajadores”; y la noción de “actividad sindical” puede referirse a cualquier tipo de actuación, desde la convocatoria de una huelga a la celebración de una fiesta conmemorativa.

Estas expresiones constituyen una forma clásica de decir lo que no se quiere decir abiertamente. Si se tiene en cuenta que, excepción hecha de los desempleados y los jubilados, todos los españoles mayores de edad somos de una u otra forma trabajadores, es evidente que cualquier decisión que los poderes públicos adopten afectan a algunos españoles y, por tanto, a algunos trabajadores; o, dicho de otra manera, que los sindicatos gozan de legitimación para impugnar todo



tipo de decisiones públicas, porque cualquiera de ellas ha de tener más o menos relación con nuestra actividad laboral; una especie de acción pública a la inversa.

Pero el segundo de los factores que integran la legitimación sindical pone las cosas en su sitio, y de forma decepcionante: los sindicatos pueden impugnar todo o casi todo, pero siempre que se acredite un “vínculo especial y concreto entre dicho sindicato y el objeto del debate en el pleito”, que ha de consistir en “la obtención de un beneficio o la desaparición de un perjuicio en el supuesto de que prospere la acción intentada”. No es necesario gozar de buena memoria para comprobar que *la descripción de este segundo requisito coincide ad pedem litterae con la que la jurisprudencia contenciosa viene haciendo, desde hace medio siglo, del interés legítimo.*

En conclusión: esta enfática doctrina sólo sirve para halagar los sensibles oídos de las fuerzas sindicales, porque, a fin de cuentas, *lo que viene a decir es que la legitimación de los sindicatos es exactamente la misma de que disfrutamos todos los demás ciudadanos al amparo del artículo 19.1.a) de la LJ*: igual que los sindicatos, podemos recurrir cualquier acto o reglamento, siempre que, como los sindicatos, acreditemos la posibilidad de obtención de un beneficio o la cesación de un perjuicio como consecuencia del ejercicio de la acción.

c) Pero si se ha de ser sincera, debe reconocerse que las cosas no son completamente así. El reconocimiento de un poder general e indeterminado de impugnación que se proclama en la primera parte de esta doctrina constitucional tiene una consecuencia práctica capital: que, a la hora de comprobar la existencia del “vínculo especial y concreto” entre el sindicato y el objeto del pleito, la extensión universal que se confiere a la actividad sindical entraña una muy intensa presunción de que dicho vínculo existe. La cuestión, por tanto,

se reduce a un examen de los criterios utilizados para medir, en cada caso litigioso, la concurrencia efectiva de dicho vínculo; de la mayor o menor generosidad demostrada por los tribunales en la apreciación de la existencia del vínculo o punto de conexión.

En este plano se advierten sensibles diferencias entre el criterio mostrado por la jurisdicción constitucional y la contencioso-administrativa.

La primera ha mostrado una absoluta proclividad hacia la apreciación positiva del vínculo, y para ello basta con examinar los supuestos de hecho de todas las sentencias antes mencionadas, en todos los cuales se ha pronunciado de modo favorable a la existencia del vínculo o interés<sup>429</sup>. Y la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo se ha

---

<sup>429</sup> Baste con una reseña sintética de las actuaciones administrativas impugnadas en las sentencias que antes cité: *STC 101/1996* (oferta de empleo público de la Universidad de Oviedo); *7/2001* (decreto de cobertura de la plaza de Inspector Jefe de la Policía local de Las Palmas de Gran Canaria mediante una comisión de servicio); *24/2001* (bases de la convocatoria del concurso-oposición para la provisión de doce plazas de bomberos, en lo relativo a las pruebas físicas únicas para todos los aspirantes, por considerar que se daba una infracción del derecho a la igualdad por razón de sexo); *84/2001* (aprobación de la plantilla orgánica del Ayuntamiento de Palma de Mallorca, por ausencia de negociación con los sindicatos); *203/2002* (acuerdos sobre otorgamiento y denegación de compatibilidad a funcionarios de la Diputación de Zamora); *89/2003* (impugnación de la prórroga de las comisiones de servicio de unos funcionarios de la Diputación de Valencia); *112/2004* (realización de determinados contratos de asistencia técnica por la Tesorería General de la Seguridad Social); *142/2004* (acuerdo sobre jornadas de trabajo del personal médico adscrito al Servicio de Urgencias del Hospital Provincial de Zaragoza); *28/2005* (bases para la provisión en propiedad de la plaza de Sargento de la policía local de Sagunto, por falta de negociación previa con los representantes sindicales de los sistemas de ingreso, provisión y promoción profesional de los funcionarios públicos); *74/2005* (bases de la convocatoria de pruebas selectivas para cubrir en propiedad una plaza de sargento de la Policía local de San Vicente del Raspeig, alegando el Ayuntamiento había incumplido el trámite de negociación colectiva previa); *159/2006* (denegación de comparecencia como demandado en un recurso interpuesto por un funcionario contra el nombramiento de otro); *358/2006* (nombramiento por libre designación de Interventores adjuntos en la Comunidad Valenciana); *153/2007* (resolución de un concurso específico para la provisión de vacantes en el cuerpo facultativo superior (Ingenieros de Montes) y cuerpo de gestión de la Administración para la Consejería de Medio Ambiente de la Comunidad Autónoma de Castilla y León); *202/2007* (nombramiento en comisión de servicios, en puestos de bombero, de seis funcionarios que desempeñaban otras funciones en la plantilla municipal del Ayuntamiento de Cartagena); *4/2009* (acuerdo de condiciones de trabajo para el personal funcionario, también del Ayuntamiento de Cartagena); *33/2009* (aprobación de listas provisionales de readjudicación de puestos de trabajo en la Comunidad Autónoma de Canarias); y

movido en una línea semejante, aunque no unánimemente favorable a reconocer la legitimación sindical en todos los casos. Fundamentar este juicio exige examinar globalmente las sentencias dictadas en esta materia<sup>430</sup> en las que se suscitó alguna duda sobre dicha legitimación. Comencemos por aquéllas que la reconocieron.

\* Hay, en primer lugar, un conjunto de sentencias relativas a los litigios en los que los sindicatos demandantes defendían derechos e intereses propios de los mismos como organizaciones: así, las referidas a la falta de participación del sindicato en la previa negociación exigible con arreglo a la ley<sup>431</sup>, a su participación en la percepción de subvenciones

---

58/2011 (celebración de un contrato administrativo para el desarrollo de tareas organizativas, asistenciales y de seguimiento de un centro de reeducación de menores de Castellón de la Plana).

<sup>430</sup> En todos los supuestos que se relacionan a continuación, las organizaciones sindicales aparecen como demandantes. Son menos frecuentes, pero no aislados, los procesos en los que comparecen como demandados, junto a la Administración autora del acto recurrido: véanse, por ejemplo, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2010* (recurso contencioso-administrativo 25/2008, interpuesto por la Federación de Comercio Electrónico y Marketing Directo contra el Real Decreto que desarrolló la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de carácter personal), y *de 19 de julio de 2010* (recurso de casación 3292/2007, interpuesto por la Administración General del Estado contra la Normativa Reguladora de la Clasificación del Personal, Catalogación, Provisión, Valoración y Retribución de los Puestos de Trabajo de la Ciudad Autónoma de Melilla).

<sup>431</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de abril de 2007* (recurso de casación 1213/2003, interpuesto por el Sindicato Convergencia Estatal de Médicos y Ayudantes Técnicos Sanitarios contra resolución de la Junta de Andalucía sobre presencia en una mesa de negociación); *de 19 de abril de 2007* (recurso de casación 2498/2003, interpuesto por el Sindicato de Trabajadores y Trabajadoras de la Enseñanza de La Rioja contra su exclusión de la Mesa General de Negociación); *de 2 de julio de 2007* (recurso de casación 8700/2004, interpuesto por Unión Sindical Obrera (USO) y Central Sindical Euzko Langileen Alkartasuna ELA contra instrucciones sobre jornada y horarios de trabajo del personal civil al servicio de la Administración General del Estado en cuya negociación no participaron); *de 10 de diciembre de 2007* (recurso de casación 11557/2004, interpuesto por el Sindicato de Trabajadores de la Enseñanza de Cantabria contra exigencia de adhesión a un Acuerdo Marco); *de 17 de diciembre de 2007* (recurso de casación 9591/2004, interpuesto por la Central Sindical Independiente de Funcionarios (CSI-CSIF) contra un Acuerdo para el desarrollo y ejecución de las medidas sobre modernización de la negociación colectiva en la Administración de la comunidad de Castilla y León); *de 4 de junio de 2008* (recurso de casación 1941/2004) y *de 24 de junio de 2011* (recurso de casación 366/2009, interpuesto contra los presupuestos de ayuntamientos por no haber reconocido su derecho a negociación); *de 20 de mayo de 2009* (recurso de casación 3116/2007, interpuesto por la Federación Regional de Enseñanza de CC.OO. contra un decreto aprobando los Estatutos de la Universidad Politécnica de Madrid); *de 10 de noviembre de 2009* (recurso de casación 373/2008, interpuesto por la Federación Regional de Enseñanza de CC.OO. contra un decreto sobre selección de colegios públicos para enseñanza bilingüe); *de 7 de mayo de 2010* (recurso de casación

públicas<sup>432</sup>, y también a su participación en órganos administrativos<sup>433</sup>. Estos fallos carecen de interés a los efectos que se tratan en este capítulo, ya que en los litigios respectivos los sindicatos no defendían intereses colectivos, sino intereses legítimos simples, propios de los sindicatos como organizaciones, al amparo del artículo 19.1.a) de la LJ.

\* Tampoco merecen una atención especial las abundantes sentencias dictadas en procesos en los que, efectivamente, se comprueba que los sindicatos recurrentes suscitaban cuestiones de indiscutible interés para colectivos concretos

---

4819/2008, interpuesto por el Sindicato Médico de Asistencia Pública contra Acuerdo de la Mesa de Negociación sobre condiciones de trabajo del personal interno residente); *de 7 de julio de 2010* (recurso de casación 4205/2008, interpuesto por la Federación de Sindicatos de Trabajadoras y Trabajadores de la Enseñanza de Castilla y León contra el “Pacto sobre derechos de representación sindical en el ámbito de la Administración de la comunidad autónoma de Castilla y León”); *de 27 de enero de 2011* (recurso de casación 1671/2009, interpuesto por el sindicato independiente de celadores, personal de gestión y servicios (SIC-GS), contra acuerdo suscrito entre la Consejería de Administración Pública de la Junta de Comunidades de Castilla La Mancha y las organizaciones sindicales CC.OO. y UGT, sobre los derechos de participación en materia de salud laboral); *de 22 de febrero de 2012* (recurso de casación 2163/2011, interpuesto por la Federación Estatal de Trabajadores de la Administración Pública de la Confederación General del Trabajo contra creación y composición de la Comisión Central de Formación y las Comisiones Provinciales de Formación).

<sup>432</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2009* (recurso de casación 3794/2007) y *de 15 de febrero de 2011* (recurso de casación 3000/2009), interpuestos por el sindicato Unión Sindical Obrera contra resoluciones sobre subvenciones públicas para la formación de trabajadores); *de 15 de febrero de 2010* (recurso de casación 1985/2008, interpuesto por la Unión Sindical Obrera de La Rioja contra resolución sobre concesión de subvenciones para la ejecución de acciones de formación profesional ocupacional);

<sup>433</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de junio de 2011* (recurso contencioso-administrativo 67/2010), interpuesto por el Sindicato de Inspectores de Hacienda contra un Decreto regulador del Consejo para la Defensa del Contribuyente. Esta Sentencia constituye un ejemplo paradigmático del criterio de máxima amplitud en el reconocimiento de legitimación. La Abogacía del Estado alegó su falta por no advertirse ninguna relación entre la existencia y funciones del Consejo y los fines del sindicato recurrente; y la Sentencia dice que “*aunque ciertamente no se percibe una directa afección de sus intereses*, en la amplia concepción de la legitimación derivada de la jurisprudencia constitucional sobre el derecho a la tutela judicial efectiva no se puede negar una relación indirecta con los mismos. En efecto, no cabe desconocer que las funciones del Consejo para la Defensa del Contribuyente versan sobre quejas y sugerencias de los contribuyentes que son también conocidas por los inspectores de Hacienda en el ejercicio de sus tareas, y las contestaciones que se den a aquellas quejas y sugerencias pueden afectar indirectamente al ejercicio de la función desempeñada por los inspectores. Basta esta relación para admitir la legitimación de la entidad actora”. Amplia concepción, no: amplísima.

de trabajadores. Un tema favorito de impugnación han sido las plantillas orgánicas y relaciones de puestos de trabajo de todas las Administraciones Públicas<sup>434</sup>; y otro conflicto recurrente, los recursos planteados contra nombramiento de Directores Generales en los que no concurrían los requisitos de pertenencia funcional legalmente establecidos<sup>435</sup>. Pero las materias de interés laboral objeto de impugnación han sido tan numerosas como variadas<sup>436</sup>.

---

<sup>434</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 2004; de 6 y 12 de marzo de 2007; de 4 de julio de 2007; de 31 de marzo y 3 de noviembre de 2008; de 5 de marzo, 18 de mayo, 19 de junio, 1 y 13 de julio y 14 de diciembre de 2009; de 5 y 6 de mayo de 2010; de 19 de julio y 22 de noviembre de 2010; de 8 de febrero de 2011; de 23 de marzo de 2011; cuatro de 25 de marzo de 2011; dos de 14 de junio de 2011; de 14 de julio de 2011; de 17 de junio de 2011; de 20 y cuatro de 21 de julio de 2011; de 16 de septiembre de 2011; de 19 de octubre de 2011; de 11 de noviembre de 2011; de 22 de noviembre de 2011; de 7, 14, 21 y tres de 23 de diciembre de 2011; de 25 de enero de 2012; de 13 de febrero de 2012; de 23 de marzo de 2012; de 18 de junio de 2012; y de 18 de julio de 2012 (recursos de casación 1490/1997; 23/2006; 1620/2002; 3492/2002; 9431/2003; 7773 y 10271/2004; 4181, 6236, 3594 y 7278/2005; 3450 y 5852/2006; 2333 y 1974/2007; 3157/2009; 6072/2007; 2929/2008; 727/2008; y 3341 y 6542/2009; 5381/2007; 94, 100, 101, 1081, 4085 y 1036/2010; 3794/2010; 930/2010; 4829/2008; 3321/2009; 1463/2010; 1497/2010; 5359/2009; 15, 2787, 4081, 4080, 4965 y 1932/2010; 560 y 3330/2011; 658/2009; 1879/2011; 1227/2011).*

<sup>435</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2002 (recurso contencioso-administrativo 1060/2000); de 7 de diciembre de 2005 (recurso contencioso-administrativo 90/2004); de 4 de junio de 2008 (recurso contencioso-administrativo 26/2006); de 2 de julio de 2008 (recurso contencioso-administrativo 81/2005); de 12 de diciembre de 2008 (recurso contencioso-administrativo 22/2006); dos de 21 de enero de 2009 (recursos contencioso-administrativos 237 y 238/2006); de 3 y 28 de septiembre de 2010 (recursos contencioso-administrativos 528/2008 y 49/2008); de 11 de noviembre de 2010 (recurso contencioso-administrativo 488/2009); de 28 de marzo de 2011 (recurso de casación 3035/2009); y de 9 de mayo de 2011 (recurso contencioso-administrativo 1962/2009).*

<sup>436</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 2001 (recurso de casación 7185/1997, interpuesto contra la aprobación de la plantilla orgánica del Ayuntamiento de Palma de Mallorca); de 25 de febrero de 2002 (recurso de casación 389/1999, interpuesto contra la aprobación de un proceso de reestructuración de actividades que supone para aquellos un cambio de empresario y una escisión virtual del negocio de la empresa Telefónica, S.A.); de 12 de febrero de 2007 (recurso de casación 1234/2002, interpuesto por la Federación de Servicios y de Administraciones Públicas de Comisiones Obreras de Madrid-Región contra acuerdo del Ayuntamiento de Velilla de San Antonio sobre convocatoria de plazas de funcionarios); de 7 de junio de 2007 (recurso contencioso-administrativo 58/2004, interpuesto por la Unión Sindical Obrera contra Real Decreto por el que se aprobaba el Estatuto del Personal de la Sociedad Estatal Correos Y Telégrafos); de 2 de julio de 2007 (recurso de casación 4319/2002, interpuesto por el Sindicato Profesional de Policías Municipales de España contra el Reglamento del Personal Funcionario del Ayuntamiento de Sevilla); de 17 de octubre de 2007 (recurso de casación 6629/2003, interpuesto por la Federación de Comunicación y Transporte de CC.OO contra la exención de llevar Oficial Radioelectrónico en diversos barcos); de 23 de septiembre de 2009 (recurso contencioso-*

---

administrativo 362/2006, interpuesto por la Federación de Sanidad y Sectores Sociosanitarios de CC.OO. contra un real decreto por el que se regula la relación laboral especial de residencia para la formación de especialistas en ciencias de la salud); *de 7 de octubre de 2009* (recurso de casación 6275/2007, interpuesto por la Federación de Asociaciones Obreras Sindicales de “Langile Abertzaleen Batzordeak” contra un presupuesto municipal); *de 26 de octubre de 2009* (recurso de casación 2427/2006, interpuesto por la Federación Regional de Servicios Públicos de la UGT de Castilla y León contra un decreto autonómico que aprobó el reglamento de la escala de agentes medioambientales); *de 24 de noviembre de 2009* (recurso de casación 4035/2005, interpuesto por la Confederación de Sindicatos Independientes y Sindical de Funcionarios Públicos (CSI-CSIF) contra un decreto de la Junta de Andalucía que ampliaba el objeto social de una empresa pública, “privatizando” y “desfuncionarizando” servicios); *de 2 de febrero de 2010* (recurso de casación 4592/2006, interpuesto por el Sindicato de Empleados Públicos de Canarias contra un convenio de colaboración entre la Consejería de Economía y una empresa pública de recaudación para la práctica de notificaciones); *de 9 de febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 266/2006, interpuesto por STERM-la Intersindical contra Acuerdo del Consejo de Ministros en relación con el plan de pensiones de la Administración General del Estado); *de 3 de marzo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 11/2008, interpuesto por Confederación Estatal de Sindicatos Médicos contra real decreto por el que se determinan y clasifican las especialidades en ciencias de la salud y se desarrollan determinados aspectos del sistema de formación sanitaria especializada); *de 31 de mayo de 2010* (recurso de casación 1086/2009, interpuesto contra un decreto autonómico sobre organización de servicios sanitarios de atención primaria, que bajo capa de un propósito organizativo, afecta a condiciones de trabajo y retribuciones de los médicos); *de 5 de junio de 2010* (recurso de casación 4284/2008, interpuesto por la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de CC.OO. contra el Reglamento de provisión de puestos de trabajo mediante concurso de traslado del Parlamento de Navarra); *de 30 de junio de 2010* (recurso de casación 1502/2007, interpuesto por el Sindicato Profesional del Personal Estatutario de la Función Administrativa contra decreto sobre provisión de plazas de personal estatutario del Servicio Gallego de Salud); *de 12 de julio de 2010* (recurso de casación 1635/2007, interpuesto por la Federación Aragonesa de Sindicatos y Asociaciones de Médicos Titulares y de Atención Primaria contra resolución sobre provisión de plazas estatutarias de carácter temporal en los centros sanitarios de la Comunidad Autónoma de Aragón); *de 13 de julio de 2010* (recurso contencioso-administrativo 42/2008, interpuesto por la Federación de Servicios y Administraciones Públicas de CC.OO., contra real decreto de prevención de riesgos laborales del personal militar de las fuerzas armadas); *de 6 de octubre de 2010* (recurso de casación 6251/2008, interpuesto por el Sindicato Libre de Farmacéuticos de la Comunidad Valenciana contra resolución iniciando el procedimiento de apertura de nuevas oficinas de farmacia); *de 13 de octubre de 2010* (recurso de casación 3043/2007, interpuesto por la Confederación Sindical de CC.OO. de Andalucía contra presupuesto del ayuntamiento de Vélez-Málaga para 2001 y plantilla del personal funcionario de dicho ayuntamiento); *sentencia de 16 de mayo de 2011* (recurso de casación 5778/2008, interpuesto por la Federación de Servicios Públicos de la UGT contra oferta de empleo público del ayuntamiento de Orihuela); *de 31 de mayo de 2011* (recurso de casación 1086/2009, interpuesto por el Sindicato Médico Andaluz contra decreto de la Junta de Andalucía que regula la estructura, organización y funcionamiento de los servicios de atención primaria de salud); *de 11 de octubre de 2011* (recurso contencioso-administrativo 6606/2009, interpuesto por el Sindicato Médico Andaluz-Federación contra un decreto autonómico retribuciones de determinado personal de atención primaria); *de 7 de noviembre de 2011* (recurso de casación 4637/2010, interpuesto por la Coalición Sindical Independiente de Trabajadores contra decreto del Alcalde de Aranjuez por el que se aprobaba la estructura organizativa de la administración de dicho ayuntamiento); *de 30 de enero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 69/2010, interpuesto por la Central Sindical Independiente y de Funcionarios [CSI-CSIF] contra real decreto por el que se determinan los puestos tipo adscritos al cuerpo de secretarios judiciales a efectos del complemento general de puesto, la asignación inicial del complemento específico y las retribuciones por sustituciones); *de 30 de enero de 2012* (recurso de casación 62/2011, interpuesto

\* Los fallos más interesantes, siempre desde el punto de vista de la legitimación, son aquellos en los que los sindicatos recurrentes interpusieron recursos en los que, aparentemente, no defendían intereses de ningún tipo de los trabajadores (afiliados o no), sino planteamientos políticos de interés y alcance general, siendo su legitimación admitida por el Tribunal Supremo. Me parece de interés censarlas con detalle:

— *Sentencia de 24 de marzo de 1997* (recurso contencioso-administrativo 747/1993), interpuesto por la Confederación de Sindicatos Independientes y Sindical de Funcionarios, CSI-CSIF, contra el Real Decreto 1700/1991, de 29 de noviembre, por el que se establece la estructura del Bachillerato.

— *Sentencia de 19 de enero de 2000* (recurso contencioso-administrativo 233/1997), interpuesto contra el Real Decreto 366/1997, de 14 de marzo, por el que se regula el régimen de elección del centro educativo<sup>437</sup>.

— *Sentencia de 14 de octubre de 2003* (recurso contencioso-administrativo 56/2000), interpuesto

---

por la Federación de Servicios Públicos de la UGT contra el nombramiento de director de escuelas infantiles de gestión directa de la Comunidad de Madrid); *de 7 de marzo de 2012* (recurso de casación 430/2010, interpuesto por la UGT de La Rioja contra desestimación de solicitud de extensión del convenio colectivo de trabajo del sector de transporte de viajeros por carretera de la Comunidad Foral de Navarra); y *de 9 de julio de 2012* (recurso de casación 1691/2009, interpuesto por el Sindicato de Enfermería SATSE contra un Decreto de la Junta de Andalucía sobre provisión de puestos directivos del Servicio Andaluz de Salud).

<sup>437</sup> En este fallo, el Tribunal Supremo entró en el fondo del asunto ya que, alegada la falta de legitimación por una de las partes demandadas, no pidió la inadmisión en el suplico; no obstante, desestimó el recurso en cuanto al fondo. Sin embargo, en la *Sentencia de 9 de enero de 2000*, que se cita más adelante, el Tribunal había entrado en el fondo e inadmitido el recurso por esta causa.

contra el decreto de adjudicación de la concesión de la autopista de peaje A-6, conexión con Segovia y Ávila.

— *Sentencia de 6 de abril de 2004* (recurso contencioso-administrativo 35/2002), interpuesto contra un acuerdo del Consejo de Ministros sobre fijación del contingente anual de trabajadores extranjeros.

— *Sentencia de 6 de marzo de 2007* (recurso de casación 7411/2001), interpuesto por la Federación de Trabajadores de la Enseñanza (FETE) de la UGT de Galicia contra acuerdo de la Universidad de Vigo sobre creación de una sociedad de economía mixta.

— *Sentencia de 13 de noviembre de 2007* (recurso de casación 898/2004), interpuesto por la Unión Sindical de Comisiones Obreras de Navarra frente al Decreto Foral por el que se regula el uso del vascuence en las Administraciones Públicas de Navarra.

— *Sentencia de 17 de diciembre de 2008 y 10 de febrero de 2009* (recursos de casación 5003/2006 154/2007), interpuestos contra una Orden de la Comunidad de Navarra que estableció el Proyecto Atlante para la mejora de competencias básicas de educación infantil y primaria.

— *Sentencia de 13 de mayo de 2009* (recurso de casación 3746/2007), interpuesto por la Unión Sindical de Castilla y León contra un decreto autonómico regulador de la historia clínica.



— *Sentencia de 20 de mayo de 2009* (recurso de casación 1246/2005), interpuesto por la Federación de Asociaciones Obreras Sindicales-LAB, contra acuerdo del Gobierno de Navarra sobre modificación de pruebas selectivas para la cobertura de una plaza de funcionario; porque en realidad el problema resolver, según lo que se deducía de los términos de la controversia entre la Administración Foral y los impugnantes, era el de la determinación del momento procedimental hasta el que una prueba selectiva cuya convocatoria estaba ya publicada, podía ser libremente modificada por la Administración convocante, o si se necesitaba que la alteración se sujetara a los procedimientos legalmente establecidos para la revocación de los actos declarativos. Problema de indudable alcance general susceptible de afectar a los intereses y derechos de los firmantes de la prueba selectiva, fueran o no funcionarios, cuya potencial afiliación al Sindical LAB, que la sentencia viene a considerar seguramente existente, ni tan siquiera se discute.

— *Sentencia de 29 de julio de 2009* (recurso contencioso-administrativo 605/2008), interpuesto contra un decreto sobre adjudicación de viviendas protegidas de promoción pública.

— *Sentencias de 24 y 29 de noviembre de 2010* (recursos de casación 1233/2008 y 1266/2009), interpuesto por el Sindicato STEE-EILAS contra los Reglamentos de las Facultades de Ciencias Sociales y

de la Comunicación, y de Filología de la Universidad del País Vasco.

— *Sentencia de 2 de noviembre de 2011* (recurso de casación 811/2008), interpuesto por la Federación de Servicios Públicos de la UGT contra la resolución denegatoria de solicitud de acceso al expediente de nombramiento del abogado general de la Generalidad Valenciana.

— *Sentencia de 22 de noviembre de 2011* (recurso de casación 5260/2009), interpuesto por la Confederación Sindical de CC.OO.-PV contra la Orden por la que se establecen formas de organización pedagógica para impartir la materia Educación para la Ciudadanía en Educación Secundaria obligatoria.

— *Sentencia de 4 de abril de 2012* (recurso de casación 2069/2011), interpuesto por la Federación de Servicios Públicos de Euskadi-Unión General de Trabajadores contra el Decreto por el que se regula el ejercicio de determinadas actividades de las Entidades de Previsión Social Voluntaria.

La lectura de estas sentencias es enormemente ilustrativa, y revela que los sindicatos interpretan la legitimación que poseen, no en los términos establecidos por la jurisprudencia constitucional, sino en otros muy distintos.

De una parte, la creencia general de que su legitimación es algo que debe darse por supuesto, lo que les lleva a omitir displicentemente cualquier esfuerzo no ya por probar, sino por alegar siquiera, el beneficio que podría deducirse para determinados colectivos de

trabajadores del éxito de su impugnación; beneficio que, en muchos casos, parece sumamente lejano o sencillamente inexistente.

Y, de otra, en la íntima convicción de ser partícipes virtuales (aunque sea en vía impugnatoria) en la toma de decisiones de política general, y en defensa de una concreta ideología: una ideología que, en algunas ocasiones, trata de disimularse invocando una vinculación del objeto del proceso, bastante lejana, con cuestiones relativas a la relación laboral<sup>438</sup>, pero que en otras se omite por completo<sup>439</sup>. Desde luego, es plenamente lícito que los sindicatos tengan esta visión de sí mismos; pero es bastante discutible que los tribunales contenciosos hayan admitido su legitimación para recurrir en estos casos con una extraordinaria docilidad, sin apenas discutirla o admitiéndola con razonamientos brevísimos o afirmaciones axiomáticas. Con las notables excepciones que acto seguido especificaré, a lo que ha conducido toda esta praxis, en definitiva, es que “la función constitucionalmente atribuida a los sindicatos [*supone*] transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad” en casi cualquier tipo de conflictos; que es precisamente lo que la propia doctrina constitucional viene negando desde la STC 101/1996, a la que pertenece la frase entrecomillada (y modificada).

d) No ha sucedido así en todos los casos, afortunadamente. Si, en las Sentencias que acabo de citar, el Tribunal Supremo ha hecho gala de

---

<sup>438</sup> Así, por ejemplo, en la Sentencia antes citada de 29 de julio de 2009, en la que se argumentó que las viviendas de protección pública son ocupadas por trabajadores; y en la de 22 de noviembre de 2011, alegando que, aunque el objeto del debate era el contenido de la polémica asignatura Educación para la Ciudadanía, el sindicato gozaba de legitimación porque, a fin de cuentas, la asignatura habría de ser impartida por profesores/trabajadores.

<sup>439</sup> En la *Sentencia de 14 de octubre de 2003*, por ejemplo, se impugna la adjudicación de la concesión de una autopista de peaje alegando que entre los fines del sindicato recurrente figura la protección del medio ambiente (¿?); y en la de 6 de abril de 2004 se discute frontalmente la política de inmigración del Gobierno en beneficio de los inmigrantes ilegales que no son trabajadores; como tampoco lo son los supuestamente defendidos en el proceso resuelto por la Sentencia de 20 de mayo de 2009, que eran los jóvenes que pretendían ingresar en la función pública.

una generosidad más que excesiva al apreciar la legitimación de los sindicatos, ha habido un mayor número de supuestos en los que tal legitimación se ha rechazado, exhibiendo un importante grado de exigencia en la necesaria acreditación de la afectación específica de los intereses profesionales y laborales por parte de cada sindicato, en litigios en los que dicha afectación era lejana o inexistente. Su mera reseña ilustra sobradamente<sup>440</sup>:

— *Sentencia de 16 de marzo de 1999* (recurso contencioso-administrativo 688/1996), interpuesto por la Federación de Servicios Públicos de la Unión General de Trabajadores contra el Reglamento sobre el procedimiento para imposición de sanciones por infracciones en el Orden Social.

— *Sentencias de 9 de enero de 2000* (recurso contencioso-administrativo 233/1997) y *de 8 de octubre de 2007* (recurso de casación 4923/2005) interpuestos por la Confederación de Sindicatos de Trabajadores de la Enseñanza y por la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras contra Decretos sobre el régimen de elección del centro educativo.

— *Sentencia de 8 de marzo de 2005* (recurso de casación 707/2000), interpuesto contra la no adjudicación de un contrato administrativo a la empresa a la que pertenecían el comité de empresa y el comité intercentros impugnantes.

— *Sentencia de 12 de julio de 2005* (recurso de casación 8590/1999), interpuesto por el Grupo de

---

<sup>440</sup> Además, y fuera ya de la jurisdicción contencioso-administrativa, véase, en el mismo sentido, la *STC 171/2002, de 30 de septiembre de 2002*.

Independientes de la Administración Local contra convocatoria de concurso para otorgar la concesión de la gestión de las escuelas de educación infantil municipales de Las Palmas).

— *Sentencia de 31 de enero de 2007* (recurso de casación 1904/2004), interpuesto por el Sindicat de Treballadors i Treballadores de l'ensenyament de Catalunya contra resolución sobre modificaciones y renovaciones de conciertos educativos de centros docente privados.

— *Sentencia de 3 de julio de 2007* (recurso de casación 10100/2004), interpuesto por la Federación de Servicios Públicos de la UGT contra decreto del Gobierno Valenciano sobre control de la calidad de los centros y servicios de acción social y entidades evaluadoras.

— *Sentencia de 8 de octubre de 2007* (recurso de casación 4923/2005), interpuesto por la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras contra un decreto del Gobierno de La Rioja que regulaba la elección de centro, criterios de admisión de alumnos sostenidos con fondos públicos y acceso a determinadas enseñanzas.

— *Sentencia de 15 de octubre de 2007* (recurso de casación 5480/2002), interpuesto por la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras contra una Orden de la Junta de Castilla y León por la que se dictan normas para la aplicación del Régimen de Conciertos Educativos para el curso académico 2000/2001.

— *Sentencias de 20 y 27 de febrero de 2008* (recursos de casación 4788/2006 y 3397/2003), interpuestos contra órdenes sobre expedientes de incorporación, renovación, prórroga y modificación de los conciertos educativos con los centros privados<sup>441</sup>.

— *Sentencia de 18 de septiembre de 2008* (recurso de casación 9235/2003), interpuesto contra un decreto sobre admisión del alumnado en los centros docentes no universitarios sostenidos con fondos públicos.

— *Sentencia de 19 de noviembre de 2008* (recurso de casación 1503/2006), interpuesto contra un decreto por el que se regula el establecimiento de los convenios y contratos de gestión de servicios sanitarios en el ámbito del Servicio Catalán de la Salud.

— *Sentencia de 17 de diciembre de 2008* (recurso de casación 4352/2003), interpuesto contra la licitación de un contrato para desarrollo de tareas organizativas en un centro de reeducación de menores. Esta sentencia y la anterior contienen una importante doctrina general sobre la legitimación de los sindicatos.

— *Sentencias de 28 de enero de 2009 y de 19 de mayo de 2010* (recursos contencioso-administrativos 188/2007 y 41/2007), interpuestos contra un real decreto relativo a las enseñanzas de religión.

— *Sentencia de 28 de enero de 2009* (recurso contencioso-administrativo 188/2007), interpuesto

---

<sup>441</sup> No obstante, y en sentido contrario, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2007* (recurso de casación 6596/2001).

contra un real decreto por el que se establece la estructura de bachillerato y se fijan sus enseñanzas mínimas.

— *Sentencias de 23 de julio de 2009 y de 28 de abril y 19 de mayo de 2010* (recursos contencioso-administrativos 26, 27, 30 y 41/2007), interpuestos contra reales decretos por los que se establecen las enseñanzas mínimas de la educación primaria, educación infantil y ESO.

— *Sentencia de 24 de julio de 2009* (recurso contencioso-administrativo 25/2007), interpuesto igualmente contra un real decreto por el que se establecen las enseñanzas mínimas de la educación primaria.

— *Sentencia de 10 de diciembre de 2009* (recurso contencioso-administrativo 50/2008), interpuesto por la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras contra un real decreto sobre contratación excepcional de profesores.

— *Sentencia de 20 de octubre de 2010* (recurso contencioso-administrativo 11/2009), interpuesto por el Sindicato de Técnicos del Ministerio de Hacienda, GESTHA, contra un real decreto de medidas para la prevención del fraude fiscal.

— *Sentencias de 1 de marzo y 29 de noviembre de 2011* (recursos de casación 2553 y 5636/2009), interpuestos por la Organización de Trabajadores de

Enseñanza Concertada de Asturias contra resoluciones en materia de conciertos educativos<sup>442</sup>.

— *Sentencia de 21 de noviembre de 2011* (recurso de casación 6739/2009), interpuesto por la Federación de Servicios Públicos UGT-PV contra Decreto regulador del Diario Oficial de la Generalidad Valenciana.

— *Sentencia de 13 de marzo de 2012* (recurso de casación 6646/2010), interpuesto por la Federación Andaluza de Trabajadores de las Administraciones Públicas de la Confederación General del Trabajo de Andalucía contra un decreto autonómico por el que se regulaban los centros que imparten el primer ciclo de la educación infantil.

— *Sentencia de 31 de mayo de 2012* (recurso de casación 2367/2011), interpuesto por el Sindicato Andaluz de Funcionarios de la Junta de Andalucía contra aprobación del Estatuto de la Agencia Tributaria de Andalucía.

Como puede apreciarse, entre estas sentencias de inadmisión por falta de legitimación hay un buen número que se refieren a recursos directos contra normas reglamentarias, y otras que se dictaron en procesos incoados con una intención político-ideológica muy similar a algunas otras que mencioné en el párrafo anterior<sup>443</sup>. Ello no hace más que resaltar la conveniencia de una armonización de la doctrina emitida por las diferentes Secciones de la Sala Tercera del Tribunal

---

<sup>442</sup> En sentido opuesto, sin embargo, la Sentencia de Tribunal Supremo de 24 de julio de 2012 (recurso de casación 5423/2011).

<sup>443</sup> Así, las *Sentencias de 9 de enero de 2000; de 8 de octubre de 2007; de 20 y 27 de febrero y 18 de septiembre de 2008; de 28 de enero de 2009; de 19 de mayo de 2010; y de 1 de marzo y 29 de noviembre de 2011*; cuyo comentario, por obvio, es superfluo.



Supremo; porque la línea jurisprudencial, dicho sea con todos los respetos, es en este punto errática.

### **C) Los intereses defendibles**

Al comienzo de este capítulo señalé que las personas jurídicas asociativas pueden defender, hipotéticamente, tres tipos de intereses: los propios de la organización en cuanto estructura diferenciada de las personas de sus miembros; los comunes a la situación de base o *status* que sus miembros comparten; y los intereses singulares de cada uno de estos miembros. Los segundos son, obviamente, los intereses colectivos a los que vengo aludiendo, cuya defensa corresponde, en principio, a la persona jurídica citada. Los mencionados en primer y tercer lugar son puros intereses legítimos de carácter personal, debiendo ser hecha su defensa, también en principio, por la persona jurídica y por cada uno de sus miembros individuales, respectivamente.

Pero la existencia de la persona jurídica no borra la relevancia de los miembros individuales, ni la existencia real de éstos permite minimizar la existencia efectiva, en el plano jurídico, de la persona asociativa. En los tres supuestos citados se produce un entrecruzamiento de intereses y el surgimiento de un conjunto de interrogantes a los que es preciso dar respuesta.

#### **1. Defensa de los intereses propios de las organizaciones por sus miembros singulares**

a) De entrada, es evidente que todas las entidades y agrupaciones que se han venido analizando poseen intereses propios, en cuanto organizaciones independientes; intereses cualitativamente distintos de los colectivos que la entidad defiende y de los que ostenta cada uno de sus miembros. Estos intereses pueden ser afectados por actuaciones

administrativas: por ejemplo, una liquidación tributaria dirigida a un sindicato por el impuesto sobre bienes inmuebles; o una norma reglamentaria que regulase la forma de votación de los Consejos Generales de los Colegios profesionales<sup>444</sup>. Estos intereses propios no guardan ninguna relación con los de carácter colectivo que la entidad representa ni, por ende, su defensa se realiza al amparo del artículo 19.1.b): se trata de intereses legítimos de carácter ordinario, que las entidades pueden defender en base a la letra a) del mismo precepto legal.

b) Pero si esta conclusión es simple y sin fácil discusión, no ocurre lo mismo con la siguiente: ¿tienen legitimación individual los miembros de estas organizaciones para impugnar las actuaciones que lesionen los derechos o intereses propios de estas últimas?

Una respuesta positiva podría basarse en la circunstancia de que dichos miembros son titulares de un interés indirecto, ya que la lesión sufrida por la organización colectiva en su patrimonio puede repercutir acto seguido en el de sus miembros (por ejemplo, obligándoles a aumentar sus cuotas o a asumir una derrama). Pero, por razonable que pudiera parecer esta circunstancia, creemos que la respuesta debe ser negativa. El empleo de la técnica de la personalidad jurídica tiene ventajas innegables, pero también sus inconvenientes, y entre ellos está la cesión que los miembros de una persona jurídica hacen a ésta de los poderes para la gestión de los intereses comunes. La defensa de dichos intereses debe corresponder en exclusiva a los órganos de

---

<sup>444</sup> O los supuestos, bastante frecuentes, de negación a algunos sindicatos de su derecho a participar en la negociación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos, que vimos en el epígrafe anterior.

Sobre estos supuestos, en la jurisprudencia francesa, C. E., 18 de mayo de 1977, *Comité central d'entreprise de la BNP*; C.E. Sect., 18 de mayo de 1979, *Association Urbanisme judaïque de Saint-Seurin*; C. E. Sect., *Association pour la défense des sinistrés de la région morlaisienne*; C. E. Sect., *Syndicat national des impôts CFDT*: vid. Chapus, René, *op. cit.*, página 438.

aquella<sup>445</sup>, los cuales deben adoptar la decisión de recurrir de forma conjunta; esto es, democrática. Ningún miembro aislado de una organización (salvo en el caso de las comunidades de bienes, como se advirtió) puede erigirse unilateralmente en el defensor de los intereses de la persona jurídica. Y si es evidente que si la entidad decide no hacer uso de su derecho al recurso, y que ello puede causar daño al patrimonio de sus miembros individuales, siempre dispondrá de la acción de responsabilidad contra los administradores de la persona jurídica por su inacción en la defensa de los intereses propios de ésta.

## **2. Defensa de los intereses colectivos por personas físicas**

Las dos cuestiones que se plantearon en el epígrafe anterior pueden reproducirse, en sus mismos términos, respecto de la defensa de intereses colectivos. Para la defensa de éstos se encuentran legitimadas, primariamente, las personas jurídicas y agrupaciones mencionadas en la letra b) del artículo 19.1, y ninguna otra persona jurídica más, como vimos en un punto anterior de este capítulo. Pero ¿lo está también cada uno de sus miembros individuales?

¿Es deliberado el silencio que la LJ guarda sobre esta elemental cuestión? Podría pensarse que los autores de este precepto habrían

---

<sup>445</sup> En este punto, la opinión de la jurisprudencia es incierta: en un caso, se pronunció sobre un supuesto análogo, negando legitimación al accionista de una sociedad de estiba y desestiba para impugnar unos actos relativos a la integración de determinados inmuebles en el patrimonio social (*Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2007*, recurso de casación 2894/2004). Pero la *Sentencia de 18 de abril de 2007* (recurso de casación 5494/2004), reconoció legitimación a los accionistas de una sociedad para impugnar determinados acuerdos de la Comisión Nacional del Mercado de Valores en relación con una OPA.

La jurisprudencia francesa, en cambio, sostiene la tesis opuesta: vid. C. E., 19 de abril de 1940, *Société des moteurs Gnome et Rhône* y C. E., 8 de julio de 1949, *Dufraisie* (impugnación por los accionistas de una sociedad anónima de un decreto autorizando al Estado a tomar una participación en el capital de la sociedad); C. E., 16 de julio de 1947, *Galabert* (impugnación por accionistas de una decisión administrativa de secuestro de los bienes de su sociedad); C. E., 22 de junio de 1941, *Demoiselle Taran* (recurso de un partícipe en una mutua de seguros contra el acto de aprobación de la fusión con otra mutua); C. E., 2 de julio de 1965, *Syndicat indépendant des cadres d'Air France* (recurso de los trabajadores de una empresa pública contra una decisión que supone reducción de la actividad y del personal de la empresa).

partido del prejuicio, un tanto simplista, de que los intereses colectivos sólo pueden defenderse colectivamente, mediante la creación de un ente complejo en el que puedan tener voz todas las personas que comparten dichos intereses; en esta línea hipotética de pensamiento, permitir que uno solo de los miembros de la categoría se erija en defensor de los intereses de una multitud sería un despropósito, porque la singularidad de su composición personal de intereses le impediría considerar los de los restantes miembros de la categoría que estuvieran en conflicto con el suyo, proporcionándole una visión sesgada del auténtico interés colectivo.

Pero no creo que ésta fuera la intención del legislador, que probablemente omitió a las personas físicas llevado de su absorbente preocupación política de dar cancha judicial a las organizaciones sociales. En cualquier caso, la *voluntas legislatoris* no sería aquí un criterio interpretativo razonable por dos razones.

a) Primera, la hipótesis de la exclusión de las personas físicas desconocería un hecho histórico crucial, cual es el de que el reconocimiento de los intereses colectivos en el proceso contencioso comenzó precisamente mediante la legitimación de personas individuales que formaban parte de las respectivas categorías; y que sólo después se extendió esta legitimación a las entidades asociativas.

En efecto. El reconocimiento de los intereses colectivos aparece, en Francia, en la primera década del siglo XX, en dos decisiones célebres del Conseil d'État: C. E., 11 de diciembre de 1903, *Lot*, y C. E., 28 de diciembre de 1906, *Syndicat des patrons-coiffeurs de Limoges*. Ya me he referido antes a la primera de estas decisiones, que aparece en el campo de la función pública y en la que el Conseil decidió considerar legitimado al miembro de un cuerpo (de archiveros-paleógrafos) para defender el interés colectivo de todos los restantes integrantes del

mismo a la reserva de determinados puestos de trabajo. En la segunda, la asociación patronal recurrente había solicitado al prefecto de Haute-Vienne una exención general de la obligación de descanso semanal a favor de todos y cada uno de sus miembros; exención denegada y recurrida ante el *Conseil d'État*. El *Conseil* inadmitió el recurso de la asociación por entender que no actuaba en tal caso en defensa de intereses colectivos, sino de los puramente individuales de sus miembros.

La doctrina de uno y otro *arrêt* conoció un éxito diverso. La del *arrêt Lot* fue inmediatamente confirmada y permanece hasta nuestros días; no sólo en el ámbito de la función pública<sup>446</sup>, sino en cualesquiera otros<sup>447</sup>. La de la decisión *Syndicat de patrons-coiffeurs de Limoges* no comenzó a tener refrendo explícito (con fallos favorables al reconocimiento de la legitimación de los sindicatos y asociaciones) hasta bien entrada la década de los treinta, pero hoy se halla, también, plenamente asentada<sup>448</sup>.

---

<sup>446</sup> Así, por ejemplo, C. E., 26 de diciembre de 1930, *Chauveau* (recurso de un profesor de Facultad de Derecho contra el nombramiento de otro profesor que carecía de los requisitos para ello); C. E., 4 de diciembre de 1935, *Canat* (recurso contra un decreto por el que se fijó el horario de trabajo semanal); C. E., 17 de junio de 1936, *Sarrien* (recurso contra fijación de las categorías del cuerpo al que pertenecía el recurrente); C. E., 5 de marzo de 1948, *Wuillaume* (recurso interpuesto por diversos miembros de la Inspección general de servicios administrativos contra el nombramiento de encargados de misión de Inspección general); C. E., 2 de mayo de 1958, *Martin Caille* (recurso de un comisario contra un acto que afectaba la prerrogativas de su profesión); C. E., 13 de febrero de 1974, *Demoiselle Tribalat* (impugnación en materia de jubilación); C. E., 26 de abril de 1978, *Crumeyroille* (recurso de un profesor universitario contra la asignación de créditos a su departamento). Las decisiones son innumerables: vid. Auby/Drago, *op. cit.*, páginas 226 a 232.

<sup>447</sup> C. E., 7 de abril de 1922, *Grille* (recurso formulado por una serie de padres de familia contra un acuerdo municipal relativo a una caja escolar); C. E., 16 de julio de 1947, *Galabert* (recurso de accionistas contra una decisión de secuestro de los bienes de la sociedad); C. E., 22 de junio de 1951, *Demoiselle Taran* (recurso de un accionista contra la decisión que acordó la fusión de su sociedad con una mutua); C. E., 12 de diciembre de 1953, *Rolin, Bellanger et autres* (recurso contra un decreto sobre vacunaciones).

<sup>448</sup> C. E., 22 de marzo de 1941, *Unión nationale des parents d'élèves de l'enseignement libre* (recurso contra un acto que atentaba contra la libertad de enseñanza); C. E., 7 de mayo de 1948, *Chambre syndicale de la propriété bâtie de La Baule* (recurso contra una decisión renovando las requisiciones de alojamientos); C. E., 23 de noviembre de 1955, *Syndicat de commerce en gros de la boucherie de Bordeaux* (recurso contra un decreto sobre precios de sacrificio en matadero); C.

b) Y segunda, porque —en España— se opondría a una realidad jurisprudencial consolidada, que admite que las personas individuales puedan interponer recursos en defensa de intereses colectivos. Es cierto que, con alguna frecuencia, los representantes procesales de las partes demandadas suelen discutir la legitimación de los recurrentes individuales que se presentan en defensa de intereses colectivos; pero lo es también que los tribunales desestiman generalmente tales alegaciones y, además, con una motivación más que sucinta.

La legitimación de las personas físicas pertenecientes a una categoría para defender por sí los intereses colectivos de la misma es hoy es una cuestión pacífica y, por lo demás, de planteamiento abundante<sup>449</sup>. *De facto*, dicha legitimación se admite en cualquiera de sus variantes: el

---

E., 6 de noviembre de 1957, *Syndicat chrétien du contrôle économique* (recurso de un sindicato de funcionarios contra medidas relativas a la selección de personal); C. E., 7 de julio de 1978, *Syndicat des avocats de France et Essaka* (recurso contra un decreto que reducía los derechos de defensa de los extranjeros en curso de expulsión); C. E., 4 de mayo de 1979, *Comité d'action des prisonniers et Syndicat de la Magistrature* (recurso contra un decreto sobre detenciones y aplicación judicial de las penas); C. E., 28 de mayo de 1979, *Association syndicale autorisée des palus de Latresne* (recurso contra un plan de ocupación de suelo); C. E., 1 de junio de 1979, *Association défense et promotion des langues de France*, etc. Hay, sin embargo, decisiones que contradicen este criterio, como las que, aceptando que una asociación de titulares de ciertos diplomas puede recurrir las resoluciones que otorgan uno de estos diplomas, niegan tal posibilidad a miembros aislados de la asociación: C. E., 26 de junio de 1999, *Brasilier*, y C. E., 20 de enero de 1992, *Mme Melin*, cit. por Chapus, René, *op. cit.*, página 424.

<sup>449</sup> La relación sería inacabable, por lo que recordaré sólo algunas sentencias del Tribunal Supremo de los últimos años: *Sentencias de 24 de enero de 2007* (recurso de casación 5676/2004); *de 15 de octubre de 2007* (recurso de casación 6551/2002); *de 6 de febrero de 2008* (recurso de casación 1635/2003); *de 10 de marzo de 2008* (recurso de casación 5006/2003); *de 30 de abril de 2008* (recurso de casación 6645/2003); *de 12 de mayo de 2008* (recurso de casación 10380/2003); *de 20 de junio de 2008* (recurso de casación 4748/2004); y tres *de 14 de noviembre de 2008* (recurso de casación 908/2005, 919/2005 y 924/2005), todas las cuales reconocieron legitimación de unos funcionarios para impugnar unas pruebas selectivas sobre funcionarización de personal laboral; *Sentencia de 2 de julio de 2008* (recurso contencioso-administrativo 52/2006: legitimación de una funcionaria para recurrir un decreto sobre organización, funciones y provisión de puestos de trabajo de las Consejerías de Turismo en las Misiones Diplomáticas de España); *Sentencia de 8 de octubre de 2008* (recurso de casación 542/2006: legitimación de los titulares de propiedades próximas a un autopista para impugnar el estudio informativo de impacto ambiental en un expediente de ampliación de la autopista); *Sentencia de 21 de octubre de 2008* (recurso de casación 5857/2006: legitimación de cada trabajador de una empresa para impugnar la resolución de extinción de relaciones de trabajo de toda ella); *Sentencia de 1 de abril de 2009* (recurso de casación 4203/2004: legitimación de un conjunto de funcionarios para recurrir la oferta de empleo público de un Comunidad Autónoma).

recurso puede interponerse por una persona física integrada en alguna de las organizaciones expresamente habilitadas para hacerlo; y puede interponerse no sólo cuando éstas últimas no lo hagan por sí, sino también de modo conjunto o simultáneo con ellas<sup>450</sup>. Asimismo, el recurso puede interponerse por una persona física integrante de una categoría, aunque la misma no pertenezca ni esté afiliada a alguna de las organizaciones legítimas *ex lege* que pueden existir.

Que la realidad sea así, y que ello obligue a interpretar el artículo 19.1.b) en el sentido expuesto, no significa que la situación sea óptima: no es razonable excluir de la legitimación a las personas físicas que forman parte de una categoría, pero tampoco lo es un régimen de puertas abiertas en el que, en el silencio de un precepto mal construido, cualquiera puede recurrir, ya sean las entidades que esta norma menciona, cualquiera de sus miembros y cualquier otro sujeto no afiliado, pero integrante de la categoría respectiva. Ello no sólo lleva a la multiplicación artificial e innecesaria de los procesos, sino que induce a la confusión de los tribunales, ante los que pueden presentarse, por parte de los distintos recurrentes, distintas y aun contradictorias versiones de lo que es un determinado interés colectivo. Sería aconsejable que, en una futura e hipotética reforma de la LJ, el legislador pusiera un cierto orden en esta cuestión.

---

<sup>450</sup> El caso más notorio, en los últimos años, fue la pléyade de recursos que suscitó el Real Decreto 45/2007, de 19 de enero, que modificó el Reglamento de la organización y régimen del Notariado, aprobado por Decreto de 2 de junio de 1944. La reforma reglamentaria fue impugnada por muy diversas personas y entidades (Colegios de Graduados Sociales y de Gestores administrativos, pero también por algún Colegio Notarial y por notarios aislados), pero sobre todo por el Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y, separadamente, por diversos Registradores de la Propiedad y por alguna asociación extracolegial de los mismos. Las más importantes de las sentencias que fallaron estos recursos han sido ya citadas en notas anteriores de este mismo capítulo.

### **3. Defensa de intereses individuales por entes colectivos**

¿Puede, a la inversa, una entidad colectiva accionar judicialmente en defensa de los intereses particulares de uno de sus miembros? Se trata de una cuestión ardua, en cuyo examen es necesario ir paso a paso.

a) Para ello ha de partirse de la regla no escrita a la que me he referido reiteradamente en este estudio, según la cual cada persona debe accionar judicialmente por sí en defensa de sus intereses propios; salvo en los supuestos examinados en el capítulo IV (II, A, 1) de excepción legal y de representación indirecta, nadie puede actuar judicialmente en nombre y por cuenta de otro. Allí mismo señalé que la jurisprudencia admite la posibilidad de que los entes y grupos enumerados en la letra b) del artículo 19.1 puedan actuar en nombre y beneficio de alguno de sus asociados; pero lo dubitativo de esta doctrina legal aconseja plantear la cuestión en profundidad.

Comenzando por lo más sencillo: una persona miembro de un ente asociativo es objeto de una actuación administrativa; si ésta no guarda relación alguna con la condición que permite a esa persona formar parte del ente asociativo, parece notorio que éste no puede salir en su defensa; no suscita dudas, me parece, que un colegio de médicos no puede impugnar la sanción que se haya impuesto a un colegiado por haber hecho vertidos tóxicos a un cauce público desde una finca de su propiedad; ni tampoco que una asociación de ciudadanos que tenga por fin defender a éstos de las actuaciones de la Administración tributaria, no está legitimada para impugnar la sanción de tráfico impuesta a su presidente.

Las dificultades comienzan cuando el médico del primer ejemplo es sancionado por la Administración en su condición de tal y por su actividad clínica. ¿Puede asumir la entidad, en tal caso, la



representación y defensa de su colegiado, impugnando en su lugar la sanción impuesta? A mi juicio, tal actuación no es viable en el caso de que el acto administrativo a impugnar afecte sólo a los intereses individuales de la persona asociada. Si un colegiado es objeto de una sanción disciplinaria por haber incumplido su jornada laboral, es notorio que dicha sanción no afecta en modo alguno a los intereses colectivos que la organización defiende y que, por tanto, no es procedente que ésta asuma la representación y defensa judicial del colegiado.

La respuesta, sin embargo, puede comenzar a ser distinta cuando, en el mismo ejemplo, la conducta del colegiado sea generalmente seguida y aceptada como válida por la mayoría de los facultativos, en ejercicio de la *lex artis* y, además, considerada correcta por la organización colegial, estando en armonía con los intereses colectivos que esta última defiende: si un médico, en hipótesis, fuera sancionado por recetar opiáceos a enfermos aquejados de fuertes dolores (evidentemente, se trata sólo de un ejemplo), dicha sanción está afectando de modo indirecto a todos los demás médicos y, en consecuencia, a los intereses colectivos que la organización debe defender.

La cuestión planteada al principio, y ya referida al último supuesto, no tiene respuesta en el derecho positivo y, como se ha visto, ha suscitado posturas vacilantes y encontradas en la jurisprudencia (no en relación con las entidades mencionadas en el artículo 19.1.b), sino con otro tipo de personas jurídicas que, como todas, tienen una base personal). Y, a mi juicio, debe recibir una respuesta nítidamente afirmativa. Si el acto administrativo tiene una incidencia directa en los intereses colectivos (porque la conducta en él prescrita o prohibida se realiza por todos o parte de los miembros de una organización y es considerada correcta por ésta), es evidente que la organización está

legitimada para recurrirla; no sólo porque el acto lesione un interés distinto e independiente del propio del médico sancionado, sino también porque la protección del interés colectivo no puede quedar subordinada a la libre decisión de uno de los miembros de la organización, que podría optar por no impugnar la sanción que le fue impuesta. La legitimación de la organización para recurrir no depende en modo alguno de que el médico sancionado lo haga o no, porque es distinta y autónoma, en cuanto basada en un interés de diferente naturaleza.

En resumen: el artículo 19.1.b) de la LJ legitima a las entidades corporativas que menciona para actuar en nombre y por cuenta de sus asociados siempre que concurren las tres circunstancias mencionadas: primera, que la actividad a la que se refiere el acto administrativo sea propia de la categoría de personas agrupadas en la entidad; segunda, que el acto tenga una incidencia transpersonal, afectando a los intereses colectivos de la categoría (esto es, que aun afectando directamente a un miembro, incida también actual o potencialmente sobre la conducta de los demás)<sup>451</sup>; y tercera, que la conducta objeto del acto administrativo sea acorde con las pautas de comportamiento que la organización considera correctas y adecuadas.

b) Partiendo de esta hipótesis, queda una segunda cuestión por resolver. Si la organización corporativa puede actuar en nombre y defensa de los intereses de uno de sus miembros, ¿cuáles son las pretensiones que puede ejercer ante el órgano jurisdiccional? Nada hay que decir, por evidente, de las pretensiones de mero alcance anulatorio; pero la cuestión es más compleja en los casos en los que la

---

<sup>451</sup> Por ello, debe estimarse acertado el criterio seguido por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de noviembre de 2007* (recurso contencioso-administrativo 179/2004), que negó legitimación al sindicato Comisiones Obreras de Cantabria para impugnar un acuerdo de la Junta de Jueces de Torrelavega sobre sustitución de Oficial destinada en el Decanato de los Juzgados de dicha localidad.

satisfacción del interés colectivo exija el reconocimiento de una situación jurídica individualizada a favor del destinatario directo del acto administrativo (de una situación que no se satisface con la mera anulación). Cambio a otro ejemplo más expresivo: constituida una asociación por los afectados por una expropiación urgente: ¿puede actuar la primera en nombre de todos sus miembros, para impugnar los acuerdos del Jurado y conseguir unos justiprecios más favorables?

La contestación que espontáneamente tiende a darse a este tipo de preguntas es negativa, en base a la regla procesal que recordé al comienzo de este epígrafe: que cada persona debe actuar por sí misma y separadamente en defensa de sus derechos. Pero esta regla, puramente intuitiva, no enuncia ninguna verdad metafísicamente evidente: no hay ninguna razón incontestable que impidiera seguir el criterio opuesto, siempre que la entidad tuviera fijada esta concreta actuación entre sus fines y siempre, además, que cada uno de los miembros singulares del colectivo haya apoderado suficientemente a la asociación para la defensa de sus derechos. Si en la práctica se admite pacíficamente que una multitud de personas físicas actúe procesalmente bajo una única representación y dirección jurídica y en un único recurso, no se ve la razón por la que dicha representación no pueda ser inicialmente confiada a una asociación, y ésta actuar en nombre y defensa de todos. Esta forma de actuar, aunque no sea del gusto de las Administraciones, es mucho más racional: no sólo porque evita la multiplicación artificial de recursos repetitivos, sino porque permite a los órganos jurisdiccionales tomar plena noticia de la repercusión global que una decisión puede tener en el interés público<sup>452</sup>.

---

<sup>452</sup> El tema examinado en el texto es clásico en la doctrina y jurisprudencia francesas, que, desde las conclusiones del comisario del gobierno Romieu en el *arrêt Syndicat de patrons-coiffeurs de Limoges*, viene resolviendo la cuestión distinguiendo entre actos favorables y desfavorables o de gravamen (en ambos casos, desde la perspectiva de sus destinatarios). Se considera que los

Y es obligado reconocer que la jurisprudencia, aunque haya sido de manera intuitiva, ha acertado al reconocer esta posibilidad. Tomando pie de la jurisprudencia constitucional<sup>453</sup>, lo hizo en las ya citadas Sentencias de 20 de abril de 2002 (recurso de casación 3877/1997), de 1 de febrero de 2003 (recurso de casación 8468/1998), de 21 de marzo de 2007 (recurso de casación 6124/2004) y de 20 de abril de 2007 (recurso contencioso-administrativo 4804/2002. En la primera, el Tribunal Supremo reconoció en principio la legitimación de las asociaciones para ejercitar los derechos de reversión expropiatoria de que eran titulares cada uno de sus miembros, afectados por la construcción del embalse de Yesa<sup>454</sup>. En la segunda y tercera, se le reconoció a una asociación de afectados por otra expropiación para impugnar los justiprecios fijados por el Jurado a las fincas de cada uno de los miembros. Y, en la última, a la Cofradía de Pescadores San Bartolomé de Noia para ejercer una acción de responsabilidad

---

primeros son los que pueden causar lesión a los intereses colectivos (de terceros) y, por tanto, son susceptibles de ser recurridos por sindicatos y asociaciones: C. E., 21 de noviembre de 1923, *Association des fonctionnaires de l'administration centrale des Postes et Télégraphes*; C. E., 10 de julio de 1996, *Syndicat CFDT Interco des Bouches-du-Rhône*. Los actos de gravamen, en cambio, no tienen capacidad de causar lesión a los intereses colectivos, porque sólo afectan al interés de su destinatario, no estando legitimados los sindicatos y asociaciones para recurrirlos: C. E., 13 de enero de 1950, *Union générale des fédérations de fonctionnaires*; C. E., 22 de diciembre de 1976, *Syndicat national CFTC des affaires sociales*; C. E., 16 de enero de 1980, *Syndicat national des travailleurs de la recherche scientifique*; C. E., 3 de abril de 1987, *Ligue Languedoc-Roussillon de course d'orientation*; C. E., 17 de junio de 1987, *Lovich*; C. E., 14 de octubre de 1987, *Syndicat Interco CFDT de l'Hérault*; C. E. Sect., 13 de diciembre de 1991, *Syndicat Interco CFDT de la Vendée*; C. E., 19 de marzo de 1997, *Mme Raud-Lefèvre*.

Esta solución, que fue acogida sin reservas por la doctrina de la primera mitad del siglo XX (por Jèze y Bonnard), ha sido objeto de una seria crítica por parte de la doctrina, a partir del trabajo de Liet-Veaux, Georges, «*Recevabilité des groupement à former un recours pour excès de pouvoir contre des actes administratifs individuels*», *La Revue Administrative*, 1950, páginas 684 y siguientes, que hoy es compartida por la generalidad de los autores: véanse las inusualmente extensas consideraciones que le dedican Chapus, René, *op. cit.*, páginas 441 a 443, y Auby/Drago, *op. cit.*, páginas 217 a 221.

<sup>453</sup> STC 252/2000, de 30 de octubre de 2000, relativa a un recurso interpuesto por las Asociaciones de Vecinos de El Campello y de la Colonia Trinidad La Unión contra sentencias que inadmitieron los recursos interpuestos por ellas contra las liquidaciones giradas a unos cincuenta vecinos por el precio público del servicio de aguas residuales correspondientes al año 1992.

<sup>454</sup> Aunque luego el recurso se inadmitiera al comprobar que el ejercicio de ese derecho no estaba comprendido entre los fines de la asociación de afectados.

patrimonial por las actuaciones públicas realizadas en materia de paralización de comercialización de marisco<sup>455</sup>.

Considero, por tanto, que la asunción por una entidad asociativa de la defensa de los intereses individuales de sus miembros, incluso cuando ésta suponga la solicitud de declaración de situaciones jurídicas individualizadas, es perfectamente posible siempre que conste de manera inequívoca el apoderamiento de cada interesado individual a favor de la entidad <sup>456</sup>; y que esta posibilidad debiera ser expresamente recogida en la LJ, terminando con las vacilaciones y posturas contrarias que hasta el momento ha suscitado<sup>457</sup>.

c) Una problemática similar, aunque no idéntica, se suscita en los supuestos de que un ente asociativo, en base a un exclusivo apoderamiento estatutario, impugna resoluciones singulares cuyo

---

<sup>455</sup> Y ya antes, la *STC 143/1994, de 9 de mayo de 1994*, reconoció legitimación al Consejo General de Colegios de Economistas de España para recurrir un Reglamento por vulneración del derecho a la intimidad de sus asociados; y los *AATC 197/2003, de 17 de junio*, y *212/2003, de 30 de junio*, se la reconoció a la Unión General de Trabajadores para impugnar otro Reglamento por lesión del derecho a la intimidad de los contribuyentes.

<sup>456</sup> En el caso resuelto por la recién citada *Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de marzo de 2007* (recurso de casación 6124/2004), la Sala reconoció inicialmente legitimación a la asociación de propietarios para impugnar los justiprecios, pero se la negó acto seguido al no constar el apoderamiento de cada uno de ellos.

<sup>457</sup> Aunque pueden darse casos un tanto singulares en los que no cabría mantener esta posición. Es un buen ejemplo el caso resuelto en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de septiembre de 2009* (recurso de casación 2166/2005), en el que una asociación ecologista (la “Asociación de afectados por los Planes de Ordenación de Recursos Naturales y por Leyes de Parques Naturales”) impugnó un Decreto de la Comunidad de Madrid por el que se aprobó el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales para el Curso Medio del Río Guadarrama y su entorno, basándose en la improcedencia de calificar como zona protegida una determinada propiedad, así como en la necesidad de indemnizar las limitaciones que ello le suponía. La Sentencia declara que “no puede considerarse que dicha asociación pueda interponer un recurso contencioso administrativo en defensa de un único y concreto propietario que forma parte de dicha asociación, ni pedir indemnización económica en su nombre por las limitaciones concretas que el plan de ordenación impugnado en la instancia le ocasiona en los terrenos de su propiedad. Corresponderá, por el contrario, a cada titular dominical ejercitar las acciones en defensa de sus derechos ante esta jurisdicción invocando, y probando, las limitaciones y los perjuicios que produce el plan sobre sus terrenos en concreto y la compensación derivada de tales daños”.

destinatario no sea siquiera miembro del ente en cuestión; una posibilidad extrema que la jurisprudencia constitucional ha admitido<sup>458</sup>.

d) En el fondo, lo que esta cuestión pone de relieve es lo fuertemente convencional de la distinción entre los *intereses colectivos* que una asociación defiende y los *individuales* de cada uno de sus miembros, porque los primeros no son más que la suma de los segundos. Así lo acredita la doctrina sentada por el Tribunal Supremo a propósito de un supuesto asociativo singular, las asociaciones de municipios, en sus *Sentencias de 30 de abril de 2001, 30 de mayo de 2007 y, sobre todo, 9 de julio de 2009*<sup>459</sup>, que merece una atención singular.

En el caso resuelto por la última de ellas, la Federación Navarra de Municipios y Concejos había solicitado del Gobierno de la Comunidad Foral que “se consider[ara] a los entes locales de Navarra no sujetos y, cuando sujetos, exentos de la tasa por publicaciones en el “Boletín Oficial de Navarra”» y, en consecuencia, no se les practicara las liquidaciones correspondientes «al primer trimestre de 2001, y si practicadas al tiempo de esta solicitud se revo[caran]», revisando, así mismo, las liquidaciones practicadas «por publicaciones en el “Boletín Oficial de Navarra” anteriores a 1 de enero de 2001”. El Gobierno de Navarra desestimó la petición y, recurrida esta resolución en vía contenciosa, opuso la falta de legitimación de la Federación, basándose en que la misma “no está postulando la defensa de intereses personales, propios, sino los de los municipios a cuyo favor solicita el reconocimiento de la no sujeción, debiendo ser éstos últimos los llamados al ejercicio de las pertinentes acciones, sin que exista una

---

<sup>458</sup> La STC 184/2008, de 22 de diciembre de 2008, ya mencionada en el capítulo anterior, estimó legitimada a una llamada “Coordinadora de barrios para el seguimiento de menores y jóvenes” para impugnar la orden de repatriación de un joven extranjero, razonando que basta para atribuirle legitimación el hecho de que figure en sus estatutos la objetivo de “conseguir la integración en la sociedad y la promoción de las personas con problemas de cualquier clase de marginación social, especialmente menores y jóvenes”.

<sup>459</sup> Recursos 618/1998, 38/2006 y 3610/2003, respectivamente.

legitimación por sustitución de la entidad recurrente, ente asociativo, carente del carácter de entidad local, entre cuyos fines no se encuentra una tan amplia defensa de los municipios integrados en la misma”.

El Tribunal Supremo rechazó en última instancia esta alegación, concluyendo que las asociaciones de municipios se encuentran plenamente legitimadas para defender los intereses individuales de los entes que las integran, incluso ejercitando pretensiones de reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas; y, en contraste con la simplicidad de los argumentos que emplea normalmente para admitir la legitimación, en este caso utilizó un razonamiento tan profuso como, en mi opinión, endeble<sup>460</sup>, porque nada hay más difícil de defender que lo que evidentemente no es cierto. En los pleitos resueltos por dichas sentencias no existía interés colectivo alguno, sino sólo un conjunto de intereses patrimoniales coincidentes.

No obstante, debe valorarse positivamente que el conflicto suscitado por la Federación Navarra de Municipios se planteara y resolviera en un solo proceso, en lugar de dar lugar a un recurso de cada uno de los 272 ayuntamientos que existen en la Comunidad Foral. Ahora bien, para ello bastaría con que la LJ admitiese francamente la posibilidad de la legitimación representativa, en lugar de obligar a estar cavilando sobre la existencia o no de intereses colectivos.

---

<sup>460</sup> Así, afirmar que las asociaciones de municipios no son asimilables a las restantes asociaciones privadas, por hallarse mencionadas en la disposición adicional cuarta de la LRBRL (que no establece ninguna peculiaridad en su régimen jurídico); o mencionar la antigua discusión acerca de la legitimación de las Comunidades Autónomas para interponer recursos de inconstitucionalidad; o invocar el que la jurisprudencia haya reconocido a estas asociaciones legitimación para interponer recurso de casación en interés de la ley. Ninguno de estos argumentos guarda relación alguna con la cuestión central de si una asociación puede o no litigar en defensa de los intereses de alguno o algunos de sus miembros.

## **CAPÍTULO VI**

### **LA LEGITIMACIÓN DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS**

#### **SUMARIO**

- I. INTRODUCCIÓN
- II. LA VERTIENTE SUBJETIVA DE LA LEGITIMACIÓN: QUIÉN PUEDE RECURRIR Y CONTRA QUIÉN
  - A) Los entes legitimados (y los silenciados)
    - 1. La "Administración del Estado"
    - 2. La "Administración de las Comunidades Autónomas"
    - 3. Las "Entidades locales territoriales"
    - 4. Las "Entidades de Derecho público"
  - B) Las contrapartes
  - C) Las prohibiciones de recurrir
    - 1. Los órganos de la propia Administración
      - a) Prohibición de recurso a los órganos administrativos
      - b) Prohibición de recurso a los miembros de órganos colegiados
    - 2. Las excepciones a la prohibición orgánica
      - a) La disconformidad con los actos impugnados
      - b) Excepciones legales reales y aparentes
      - c) La legitimación de los miembros de las entidades locales
    - 3. Las Entidades de Derecho público



- a) El fundamento de la prohibición
- b) La extensión subjetiva
- c) La extensión material
- d) La salvedad de las Entidades "realmente autónomas"

### III. LA VERTIENTE OBJETIVA: EL OBJETO Y EL TÍTULO LEGITIMADOR

- A) Las actuaciones recurribles
- B) Los títulos legitimadores
- C) Excurso final: la legitimación de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas para impugnar acuerdos locales
  - 1. La evolución del sistema de controles
    - a) Los inicios del sistema (1835-1845)
    - b) Las Leyes Municipal y Provincial de 1856 y 1863
    - c) Las leyes de la etapa revolucionaria (1868-1870)
    - d) Las normas de la restauración monárquica (1877-1882)
    - e) Los Estatutos de Calvo Sotelo y la legislación de la II República
    - f) El sistema de controles locales bajo el régimen de Franco
    - g) La normativa postconstitucional: plena judicialización del sistema
  - 2. El sistema vigente
    - a) Rasgos generales: avances y retrocesos
    - b) Una valoración desde el punto de vista de la legitimación

## I. INTRODUCCIÓN

A) El conjunto formado por las letras c), d), e) y g) del artículo 19.1 constituye la más importante y llamativa de las novedades que el legislador de 1998 aportó al régimen de la legitimación: la de las distintas Administraciones Públicas como partes demandantes en el proceso —naturalmente, frente a la actuación de cada una de las restantes Administraciones—, en lo que ha dado en llamarse el contencioso interadministrativo<sup>461</sup>.

Esta novedad necesita alguna explicación, porque en sí misma es chocante. Conflictos contenciosos entre Administraciones Públicas los ha habido siempre, en mayor o menor número; pero hasta finales del pasado siglo no parece que se experimentara ninguna necesidad de regularlos. La estructura política del Estado en la dictadura puede explicar que no lo hicieran, en su momento, la LJ 56 ni la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958; en un régimen político presuntamente centralizado y compacto, la existencia de conflictos formalizados entre las Administraciones resultaba disonante; pero más extraño fue que la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, tras catorce años de régimen constitucional, y plenamente consolidados el sistema autonómico y de régimen local, optara por guardar un púdico silencio sobre los recursos administrativos de unas Administraciones Públicas frente a otras, cuando ya eran moneda corriente en la realidad. Desde este punto de vista, las nuevas cuatro letras del artículo 19.1 parecen ser una manifestación de realismo.

B) Es preciso, no obstante, guardar una cierta cautela en la valoración de lo que estas nuevas reglas suponen, así como en la tarea de su interpretación, porque un estudio en profundidad de su contenido

---

<sup>461</sup> Desde el libro de Sanz Rubiales, Íñigo, *«El contencioso interadministrativo (Litigios entre Administraciones Públicas territoriales)»*, Madrid, Marcial Pons, 1993.

revela que su diseño no guarda una completa armonía con las restantes del artículo 19: la preocupación que las inspira, su “filosofía”, es otra.

En realidad, cada una de las reglas del artículo 19 responde a un orden diverso de preocupaciones, y a un “público-objetivo” (esto es, a unos destinatarios) distinto y de ámbito decreciente. La letra a) del apartado 1 se dirige a un público universal: a cualquier tipo de litigantes, ya sean personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, que pleitean entre sí en defensa de intereses propios. La letra b), en cambio, y como vimos en el capítulo precedente, tuvo como propósito primordial potenciar la actuación procesal de determinadas organizaciones sociales como un contrapeso frente a las estructuras administrativas formales; en realidad, la invocación de la defensa de un conjunto de situaciones transpersonales de cuya sustancia no se tenía más que una vaga idea —los intereses colectivos— no fue más que el pretexto para dar entrada en el proceso a estos nuevos actores, supuestamente próximos a determinadas formaciones políticas.

Y las siguientes letras del artículo 19.1 se inspiran en un complejo de ideas totalmente dispar. Contra lo que una lectura superficial pudiera hacer pensar, estos preceptos no tienen *in mente* a las Administraciones como litigantes ordinarios —que también lo son, igual que los sujetos privados—, sino como poderes públicos enfrentados entre sí en el choque de sus potestades y privilegios. La problemática que los inspira es doble: de una parte, la pugna histórica acerca de los poderes de control del Estado sobre los municipios; de otra, la experiencia inmediata, surgida desde la puesta en vigor de la Constitución de 1978, de una altísima conflictividad entre las diversas Administraciones territoriales, en el principal escenario del Tribunal Constitucional, motivada por la consecución de ámbitos competenciales crecientes y por la conquista de nichos de actuación no

controlados por ninguna Administración de nivel territorial superior. Las Administraciones de las que hablan implícitamente estas reglas no responden al modelo de las típicas personas jurídicas que defienden sus intereses ordinarios, sino al de entes dotados de un *status* peculiar, blindado por las normas constitucionales, que pelean entre sí por cuotas de poder<sup>462</sup>. Como en la célebre sentencia que Lewis Carroll puso en boca de Humpty-Dumpty, el lenguaje de estas normas se refiere aquí a cuestiones de poder<sup>463</sup>.

C) Hay dos factores más que ayudan a comprender el sentido de estas reglas. El primero de ellos tiene su expresión en el escaso entusiasmo con que están redactadas, que se traduce en imprecisiones notables y en ostensibles lagunas: después de más de un siglo de disfrute ininterrumpido del privilegio de decisión ejecutoria, parece como si a las Administraciones les hubiera supuesto un esfuerzo hercúleo describirse a sí mismas en la LJ como recurrentes; como sujetos que han de acudir ante los órganos judiciales para lograr la satisfacción de sus pretensiones, y hacerlo, además, en una forma desacostumbrada para ellas: razonando, convenciendo y pidiendo, en lugar de, sencillamente, mandar.

Y un segundo factor no menos relevante tiene su origen en la actitud de autoexclusión y alejamiento que las clases política y funcionarial española mantienen tradicionalmente respecto de la vida económica. Con todas las excepciones singulares que se quieran, los niveles superiores de la burocracia española no sólo desconocen, sino que menosprecian abiertamente la dinámica natural de la economía de

---

<sup>462</sup> En otros términos, lo advierte también Sanz Rubiales, Íñigo, *op. cit.*, página 23.

<sup>463</sup> 'When I use a word,' Humpty Dumpty said in rather a scornful tone, 'it means just what I choose it to mean—neither more nor less.' 'The question is,' said Alice, 'whether you CAN make words mean so many different things.' 'The question is,' said Humpty Dumpty, 'which is to be master—that's all': Lewis Carroll, *Through the Looking-Glass and what Alice Found There*, 1871, capítulo VI.

mercado, dominada por el interés y el deseo de lucro: en particular, contemplan con cierto estupor al colectivo de los recurrentes, a los que se considera como sujetos sólo preocupados por su interés egoísta y por completo ajenos a las necesidades de la vida colectiva. Y, por ello, les resulta íntimamente rechazable regular un escenario en el que dos Administraciones pelean entre sí, como dos vulgares sujetos privados, en defensa de sus miserables conveniencias; en pos del dinero, en suma. Es mucho más reconfortante —y así se refleja en la Ley— hacer ver dichos enfrentamientos como una noble pugna por valores abstractos —la competencia o la autonomía—, como si sus pretensiones estuvieran limpias de toda contaminación pecuniaria.

Pero aunque éste sea su trasfondo semántico, las letras c), d), e) y g) del artículo 19.1 son normas jurídicas reguladoras de un requisito procesal básico, y como tales deben ser analizadas. Este análisis ha de realizarse conjuntamente con los tres apartados del artículo 20, que constituyen la faceta negativa de los preceptos del artículo 19.1 antes mencionados.

## **II. LA VERTIENTE SUBJETIVA DE LA LEGITIMACIÓN: QUIÉN PUEDE RECURRIR Y CONTRA QUIÉN**

### **A) Los entes legitimados (y los silenciados)**

La LJ parece dar una respuesta clara a la cuestión de qué entes públicos se consideran legitimados para impugnar los actos y disposiciones de los restantes. De acuerdo con las cuatro letras a las que vengo refiriéndome, lo están “la Administración del Estado”, “la Administración de las Comunidades Autónomas”, “las Entidades locales territoriales” y “las Entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas”. Esta enumeración es muy similar a la que

figura en el artículo 1.2 de la LJ y en el artículo 2 de la LRJ-PAC, pero suscita de entrada dos cuestiones: una, que las denominaciones con que se designan a las diferentes Administraciones en todos estos preceptos ofrecen divergencias nominales importantes; y otra, que se trata de una enumeración incompleta, como resulta de una lectura comparativa de estas normas con las del artículo 3.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (TRLCSF).

Es preciso, por tanto, examinar con minuciosidad cada uno de estos rótulos.

### **1. La “Administración del Estado”**

a) La primera cuestión a la que debe aludirse es a la discrepancia que existe entre la dicción de la letra c) del artículo 19.1 y la fórmula que emplean todas las restantes normas generales del ordenamiento jurídico-administrativo: Administración “General” del Estado [artículos 1.2.a) de la LJ, 2.1.a) de la LRJ-PAC y artículo 3.1.a) del TRLCSF]. Esta divergencia terminológica, que la exposición de motivos de la Ley no explicó, carece probablemente de intención y efectos jurídicos, debiendo entenderse ambas fórmulas como totalmente equivalentes.

Constituyen la “Administración (General) del Estado”, pues, la totalidad de órganos centrales, territoriales y exteriores que enumera el Título II de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado (LOFAGE); todos los cuales actúan para el cumplimiento de sus fines con personalidad jurídica única (artículo 3.4 de la LRJ-PAC y artículo 2.2 de la LOFAGE). Y quedan fuera del ámbito de este concepto los Organismos Públicos regulados en el Título III de la misma Ley, a los que el artículo 19 alude en su apartado 1.g); su redacción plantea cuestiones específicas que después trataré.

b) Pero, como algunos autores han señalado con acierto, la estructura estatal no se agota en el aparato administrativo que encabeza el Gobierno de la Nación. El artículo 1.3 de la LJ menciona, como fuente de actuaciones residenciables ante la jurisdicción contencioso-administrativa, a diversos órganos de rango constitucional o paraconstitucional: el Congreso de los Diputados, el Senado, el Tribunal Constitucional, el Tribunal de Cuentas, el Defensor del Pueblo (y los órganos equivalentes de las Comunidades Autónomas), el Consejo General del Poder Judicial, los órganos de gobierno de los Juzgados y Tribunales, la Administración electoral (la Junta Electoral Central y las Juntas Electorales Provinciales, de Zona y de Comunidad Autónoma).

Todos estos órganos, aun careciendo de personalidad jurídica, poseen capacidad procesal y legitimación pasiva<sup>464</sup>.

¿La tienen también activa? A mi juicio, la respuesta afirmativa es incuestionable. Primero, porque si poseen legitimación pasiva para ser demandados, han de tenerla también activa, como lo demuestra indirectamente el que, como partes de un proceso, pueden recurrir la sentencia que en el mismo se dicte cuando les es desfavorable<sup>465</sup>. Y segundo, porque cada uno de estos órganos tiene su propio ámbito de competencias y fines institucionales y, sobre todo, un *status* de autonomía establecido y garantizado por la propia Constitución. Negarles legitimación para impugnar los actos de las restantes Administraciones públicas territoriales (y de los demás órganos

---

<sup>464</sup> Aunque no se encuentren mencionados explícitamente en los artículos 18 y 21 de la LJ, son partes demandadas en los procesos entablados en relación con sus actos y disposiciones, y comparecen en su propio nombre en los procesos respectivos, con independencia de que, en algunos casos, su defensa se encomiende a la Abogacía General del Estado. La lectura de las sentencias del Tribunal Supremo acredita cabalmente esta realidad.

<sup>465</sup> Como se ve, entre otros muchos casos, en el resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2007* (recurso de casación 1620/2002), que decidió un recurso de casación interpuesto por el Parlamento de Canarias contra una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de carácter estimatorio.

constitucionales o estatutarios) equivaldría a subordinar la defensa de su *status* jurídico a la conformidad de la Administración o del Gobierno respectivo, lo que no parece una opción compatible con la independencia funcional que ostentan y deben ostentar.

Esta legitimación activa debe entenderse en una doble dirección: de una parte, se extiende tanto a los conflictos de gestión ordinaria (por ejemplo, una liquidación por el impuesto de transmisiones patrimoniales que la Comunidad de Madrid girase a alguna de las cámaras legislativas) como a los de naturaleza institucional (la resolución de un Ayuntamiento que rechaza genéricamente la labor del Defensor del Pueblo). Y, de otra, opera no sólo respecto de las Administraciones territoriales distintas de la estatal, sino también respecto de esta última: la prohibición de recurrir que el artículo 20.a) impone a los órganos administrativos respecto de la actuación de la Administración a la que pertenecen ("*órganos de la misma*"), no es, claro está, aplicable, puesto que es obvio que los órganos constitucionales mencionados no lo son de la Administración General del Estado.

c) Decir que la legitimación para recurrir corresponde a la Administración del Estado es resolver sólo la primera parte de la cuestión. La segunda parte, y fundamental, consiste en saber a qué órgano u órganos corresponde tomar la decisión de emprender un recurso contencioso-administrativo y, por tanto, de dar instrucciones en tal sentido a su representante procesal (normalmente, la Abogacía del Estado); porque si la legitimación, estáticamente, corresponde al ente público como persona jurídica, dinámicamente no se perfecciona sino cuando la acción procesal es ejercida por el órgano administrativo competente para ello. Igual sucede con cualesquiera otras personas jurídicas, razón por la cual el polémico artículo 45.2.d) exige que se acompañe al escrito de interposición "el documento o documentos que



acrediten el cumplimiento de los requisitos exigidos para entablar acciones las personas jurídicas con arreglo a las normas o estatutos que les sean de aplicación”; es decir, la acreditación formal y solemne de que el ejercicio de la acción ha sido decidido por el órgano de la persona jurídica a quien la ley o los estatutos hayan confiado esta facultad.

Señalé al comienzo de este capítulo que la regulación normativa de las Administraciones Públicas como recurrentes ofrecía diversas deficiencias por lo anómalo que siempre se ha considerado el que estas entidades tuvieran que actuar en condición de tal; y una de ellas es el manifiesto desinterés que las normas administrativas<sup>466</sup> han mostrado tradicionalmente por la identificación del órgano u órganos a quienes se atribuye la competencia para el ejercicio de acciones. Dicho más clara y abiertamente: ésta es una cuestión a la que las normas no dan respuesta: no lo dicen la Ley del Gobierno ni la LOFAGE, sin perjuicio de lo que después diremos; tampoco se pronuncian sobre esta cuestión la LRJ-PAC, la propia LJ (ni siquiera en el artículo 44, que al hablar del requerimiento previo al contencioso entre Administraciones, menciona como autora del requerimiento a “la Administración”, en abstracto), ni la Ley 52/1997, de 27 de noviembre, de Asistencia Jurídica al Estado e Instituciones Públicas.

En la práctica, sin embargo, es opinión común que dicha competencia corresponde a los Ministros. Considero que este parecer es correcto, y que puede apoyarse en dos preceptos que dan por supuesta dicha competencia, aunque de modo implícito: por una parte, el artículo 13,

---

<sup>466</sup> Y otro tanto cabe decir de las normas de derecho privado. El Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital (Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio) omite toda referencia a este punto: el ejercicio de acciones no es —razonablemente— una de las facultades que el artículo 160 atribuye a la junta general, debiendo entenderse que forma parte del poder de representación que corresponde a los administradores (artículos 209, 233 y 234), siendo ésta una cuestión que normalmente se entiende como una de las previsiones propias de los estatutos sociales; pese a lo cual, innumerables de ellos tampoco lo mencionan.

apartado undécimo, de la LOFAGE, que atribuye a los Ministros la competencia de “declarar la lesividad de los actos administrativos cuando les corresponda”. A pesar del innecesario y equívoco inciso final, en los recursos de lesividad la declaración de ésta es el requisito previo y necesario para el ejercicio de la acción judicial subsiguiente, por lo que parece evidente que quien tiene el poder de declarar lesivo un acto lo tiene también para ejercitar la acción judicial de anulación. Y, de otra, el artículo 10.4, letra b), de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas, según el cual corresponde a los departamentos ministeriales “ejercer las funciones relativas a la vigilancia, *protección jurídica*, defensa, inventario, administración, conservación, y demás actuaciones que requiera el correcto uso de los bienes y derechos del Patrimonio del Estado que tengan afectados o cuya administración y gestión les corresponda”<sup>467</sup>.

No sería ocioso, sin embargo, que la normativa estatal se pronunciase algún día sobre esta cuestión con una mínima claridad (lo que no parece demasiado difícil, desde luego), aunque sólo fuera por razones prácticas. Téngase en cuenta que el artículo 45.2, letra d) de la LJ es aplicable a las personas jurídicas en general y, por tanto (¿por qué no?), también a la Administración del Estado; lo que haría necesario que cada acción judicial que el Estado ejercitase fuese acompañada de la correspondiente instrucción de emprenderla, expedida por el órgano legalmente competente. Esta práctica no se sigue en absoluto en la actualidad; pero acabará imponiéndose el día en que la Sala Tercera del Tribunal Supremo dé una segunda vuelta de tuerca a su doctrina,

---

<sup>467</sup> Ayala Muñoz, José María, et al., «Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998», Cizur Menor, Aranzadi/Thomson Reuters, 4.<sup>a</sup> ed., 2010, páginas 345 y 346, entienden, por el contrario, que la competencia debe entenderse atribuida al órgano administrativo titular de la competencia controvertida o del derecho o interés que se ventile en el recurso. La propuesta es razonable, pero muy escasamente segura, dadas las dificultades en saber a quién corresponden tales titularidades.

como hizo con su muy conflictiva *Sentencia de 5 de noviembre de 2008* (recurso de casación 4755/2005) al extender esta exigencia formal a las sociedades mercantiles y a todas las personas jurídicas de derecho privado.

## **2. La “Administración de las Comunidades Autónomas”**

Dada la acusada similitud estructural que las Administraciones de las Comunidades Autónomas tienen con la del Estado, los problemas que aquéllas plantean desde la perspectiva de su legitimación procesal son idénticos a los que acabo de relatar. Constituyen dichas Administraciones los órganos centrales y periféricos regulados en las diferentes Leyes de Gobierno y Administración de las Comunidades<sup>468</sup>, incluidos todos ellos en la personalidad jurídica única de dicha Administración; y no forman parte de las mismas las entidades descentralizadas con propia personalidad jurídica, equivalentes a los que la LOFAGE denomina Organismo Públicos.

---

<sup>468</sup> Que en la fecha son las siguientes: Andalucía, Título II de la Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía; Asturias, Ley 8/1991, de 30 de julio, de organización de la Administración del Principado de Asturias; Canarias, Título II de la Ley 14/1990, de 26 de julio, de reforma de la Ley 8/1986, de 18 de noviembre, de régimen jurídico de las Administraciones Públicas de Canarias; Cantabria, Capítulo II del Título II de la Ley 6/2002, de 10 de diciembre, de régimen jurídico del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Cantabria; Castilla-La Mancha, Título II de la Ley 11/2003, de 25 de septiembre, de Gobierno y de Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha; Castilla y León, Títulos IV y V de la Ley 3/2001, de 3 de julio, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad de Castilla y León; Cataluña, Título I de la Ley 13/1989, de 14 de diciembre, de organización, procedimiento y régimen jurídico de la administración de la Generalidad de Cataluña; Comunidad Valenciana, Título IV de la Ley 5/1983, de 30 de diciembre, del Consell; Extremadura, Título V de la Ley 1/2002, de 28 de febrero, del Gobierno y de la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura; Galicia, Título I de la Ley 16/2010, de 17 de diciembre, de organización y funcionamiento de la Administración General y del sector público autonómico de Galicia; Islas Baleares, Título II de la Ley 3/2003 de 26 de marzo, de régimen jurídico de la Administración de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears; La Rioja, Título I de la Ley 3/2003, de 3 de marzo, de organización del sector público de la Comunidad Autónoma de La Rioja; Madrid, Título IV de la Ley 1/1983, de 13 de diciembre, del Gobierno y Administración de la Comunidad de Madrid; Murcia, Título II de la Ley 7/2004, de 28 de diciembre, de organización y régimen jurídico de la Administración pública de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; Navarra, Título III de la Ley Foral 15/2004, de 3 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra; País Vasco, Título III de la Ley 7/1981, de 30 de junio, sobre Gobierno.

Asimismo, debe reconocerse legitimación activa (además de capacidad procesal) a los órganos estatutarios a los que alude el inciso final del artículo 1.3.a) de la LJ (Asambleas Legislativas e instituciones análogas al Tribunal de Cuentas y al Defensor del Pueblo), con las mismas características y extensión que los correlativos órganos constitucionales del Estado, tal y como anteriormente señalamos.

### **3. Las “Entidades locales territoriales”**

a) Salta a la vista la diferencia entre la expresión del rótulo de este epígrafe, que utiliza la letra e) del artículo 19.1, y la que emplean el artículo 1.2.c) de la LJ y el artículo 2.1.c) de la LRJ-PAC (“Entidades que integran la Administración local”); el ámbito de la primera es, evidentemente, más restringido que el de la segunda, ya que la legitimación se atribuye exclusivamente a las “entidades locales territoriales”, que, como se sabe, son “a) El Municipio; b) La Provincia. c) La Isla en los archipiélagos balear y canario” (artículo 3.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, LRBRL).

Pero es notorio que las entidades que integran la Administración local son mucho más numerosas:

- de una parte, las enumeradas en el apartado 2 del mismo artículo 3 de la LRBRL: “Gozan, asimismo, de la condición de entidades locales: a) Las entidades de ámbito territorial inferior al municipal, instituidas o reconocidas por las Comunidades Autónomas, conforme al artículo 45 de esta Ley. b) Las Comarcas u otras entidades que agrupen varios Municipios, instituidas por las Comunidades Autónomas de conformidad con esta Ley y los correspondientes Estatutos de Autonomía. c) Las Áreas Metropolitanas. d) Las Mancomunidades de Municipios”;

- de otra, las entidades constituidas para la prestación de servicios públicos locales: los organismos autónomos locales, las entidades públicas empresariales locales y las sociedades mercantiles de capital íntegramente local (artículo 85.2.A de la LRBRL);
- y, por fin, los consorcios locales, a los que se refiere el artículo 87 de la misma Ley.

b) Es obligado preguntarse si todas estas entidades locales “no territoriales” disfrutan de legitimación activa para impugnar las actuaciones de otras Administraciones Públicas. La respuesta negativa es la que parece deducirse de la redacción del artículo 19.1.e); pero tal conclusión no parece razonable. Las entidades mencionadas en los dos últimos epígrafes anteriores (los organismos autónomos, las entidades públicas empresariales y los consorcios) no ofrecen problema alguno, ya que todas ellas pertenecen a la categoría prevista en la letra g) del artículo 19.1<sup>469</sup>; pero la exclusión implícita de las cuatro figuras enumeradas en el artículo 3.2 de la LRBRL no tiene fácil explicación ni fundamento alguno.

En mi criterio, no cabe negar legitimación a estos cuatro tipos de entidades. La tienen, desde luego, para la defensa de sus derechos o intereses propios (principalmente los de carácter patrimonial) al amparo de la letra a) del artículo 19.1. Y *han de tenerla*, diga lo que diga este artículo, para defender su ámbito competencial y los intereses que tienen confiados, cuya responsabilidad y tutela les corresponden a ellas mismas, no a ningún otro ente local<sup>470</sup>. Sería absurdo pensar otra cosa por dos razones:

---

<sup>469</sup> A la cuestión de las sociedades mercantiles dependientes de todos los entes públicos me referiré más adelante.

<sup>470</sup> Coincido, por tanto, con la opinión (enunciada sin justificación, pero acertada) de Ayala Muñoz, José María, et al., «*Comentarios...*», *cit.*, página 348. Y la jurisprudencia avala esta tesis, al admitir recursos formulados por entes locales no territoriales en defensa no de intereses propios

— Primera, porque supondría privarles del derecho a la tutela judicial en cuanto a este segundo ámbito de intereses, sin que dicha tutela pudiera ser impetrada, en sustitución de estas entidades, por ningún otro ente local (que forman parte de sus órganos de gobierno, pero de los que no dependen en exclusiva). Si una comarca, un área metropolitana o una mancomunidad sufren una agresión ilegítima a sus competencias por parte de la Comunidad Autónoma o del Estado, ¿quién les defiende? Tales entidades ostentan legitimación pasiva y, por tanto, pueden ser demandadas (incluso por otras Administraciones); pero no pueden demandar en vía contenciosa.

— Y segunda. Insistiendo en el absurdo, resulta que, por ejemplo, un pequeño organismo autónomo *local* posee plena legitimación para recurrir los actos de otras Administraciones al amparo de lo que dispone la letra g) del artículo 19.1 (que, recordémoslo, legitima a las entidades de Derecho público dependientes “de cualquiera de las Administraciones Públicas”) para impugnar los actos y disposiciones que afecten al ámbito de sus fines; pero sin embargo, conforme a la literalidad del artículo 19.1.e), tal legitimación no correspondería a un área metropolitana o a una comarca.

No creo que los redactores de la LJ pretendieran negar a estos cuatro tipos de entidades locales la facultad de impugnar las actuaciones de otras Administraciones Públicas. Es posible que erróneamente partieran de la suposición de que todas las entidades locales no territoriales se encuadrarían entre las Entidades de derecho público

---

de los mismos (intereses legítimos en el sentido de patrimoniales), sino de intereses públicos: véase, por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de diciembre de 2007* (recurso de casación 1977/2005), interpuesto por la Junta Vecinal de Villaverde Peñahorada contra una reclasificación de aprovechamientos de recursos mineros.

mencionadas en la letra g) del artículo 19.1 (esto es, que todas las entidades no territoriales son, por definición, instrumentales). Pero, fuese cual fuese su propósito, la legitimación no puede dejar de reconocérseles.

c) En contraste con lo que sucede en la Administración del Estado y en las de las Comunidades Autónomas, el ordenamiento local es el único que se preocupa en identificar al órgano titular de la potestad de, ejercitando la legitimación de los entes locales, interponer los respectivos recursos.

Lo hace, no obstante, de manera no precisamente funcional, dividiendo la competencia entre el Pleno del Ayuntamiento y de la Diputación Provincial, de un lado, y el Alcalde y Presidente de la Diputación, de otro, según que la materia a la que se refiere el conflicto sea competencia de uno u otro órgano [artículos 21.1.k) y 22.2.j), respecto de los municipios, y artículos 33.2.i) y 34.1.i), respecto de las provincias]<sup>471</sup>. Esto no obstante, en ambos casos se habilita al Alcalde y al Presidente de la Diputación, en caso de urgencia, para ejercer este poder incluso en materias de la competencia del Pleno, bien que sometiendo su decisión a la ratificación de éste en la primera sesión que celebre. Me parece que hubiera sido mucho más realista generalizar esta última solución, habilitando al Presidente de la entidad local para ejercitar cualesquiera acciones y exigiendo la ratificación del Pleno en todos los casos. Y habría que hacerlo porque esto es lo que se hace en la inmensa mayoría de los casos: quizá, los redactores de la LRBRL tenían en la cabeza el ejercicio de acciones civiles, para cuyo planteamiento existe un tiempo sobrado que permite la intervención de todos los órganos municipales; pero, dada la brevedad del plazo

---

<sup>471</sup> Sobre la competencia para ejercitar la acción, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 2012* (recurso de casación 1009/2009); y, en concreto, sobre la falta de competencia de la Junta de Gobierno Local, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2011* (recurso de casación 5420/2009).

que la LJ establece tanto para el requerimiento previo como para la interposición del recurso contencioso-administrativo (dos meses en ambos casos, artículos 44.2 y 46.1), la intervención el Pleno es en muchos casos difícil, si no imposible; todo ello sin contar con la dificultad de saber, en bastantes casos, si la materia a la que se refiere la acción a ejercer es de la competencia del Pleno o del Presidente, lo que puede suscitar objeciones procesales continuas, basadas en la incompetencia del órgano que adoptó la decisión de recurrir.

#### **4. Las “Entidades de Derecho público”**

a) El cuarto grupo de entidades mencionado en la letra g) del artículo 19.1 posee un enunciado que coincide literalmente con el empleado por el artículo 1.2.d) de la LJ y el artículo 2.2 de la LRJ-PAC: “Las Entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas”.

La ubicación final de este bloque invita a considerarlo como una especie de cajón de sastre, en el que encajarían todos los entes del sector público no mencionados en las letras anteriores. Pero no es así. Son tres los factores que delimitan este concepto final:

- no posee relevancia alguna el requisito de que posean personalidad jurídica propia, que es un dato puramente aclaratorio (la posesión de personalidad jurídica deriva del empleo del término “entidades”);
- tampoco es demasiado significativo el elemento de vinculación o dependencia de cualquiera de las Administraciones Públicas, que sin duda fue utilizado para proporcionar una extensión máxima al concepto, incluyendo en el mismo no sólo a las entidades sujetas a las



Administraciones por una relación cuasijerárquica (como sucede, por ejemplo, con los organismos autónomos), sino también a las que funcionaran con un grado mayor o menor de autonomía o independencia (“vinculadas”);

— sí es importante, por el contrario, el requisito de que se trate de entidades “de Derecho público”, esto es, constituidas con una forma de personificación ajena a las propias del derecho privado.

b) El juego de este último requisito hace entrar en esta última categoría a entidades como los Organismos Públicos de la LOFAGE (organismos autónomos y Entidades públicas empresariales), así como a las Agencias estatales<sup>472</sup>, a las Universidades Públicas, a las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, a las Mutuas de Accidentes de Trabajo, a los novísimos Organismos Reguladores<sup>473</sup>, así como a toda la pléyade de entes públicos de régimen especial y, por supuesto, a las figuras equivalentes creadas por la normativa autonómica.

c) La exigencia de una forma pública de personificación, sin embargo, parece dejar fuera de este apartado a las entidades constituidas bajo una vestidura típica de derecho privado: las sociedades públicas, las fundaciones públicas y las asociaciones de entes públicos.

¿Qué significado tiene esta exclusión tácita? En mi opinión, ninguno, porque sólo puede ser interpretada como un olvido involuntario. Es prácticamente seguro que los autores de la LJ se limitaron a copiar

---

<sup>472</sup> Creadas por la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos.

<sup>473</sup> Creados por los artículos 8 a 26 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible: la Comisión Nacional de Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional del Sector Postal y, parcialmente, con una naturaleza indefinible, la Comisión Nacional de la Competencia (ver artículo 8.2), todas ellas hoy sustituida y subsumidas en la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (Ley 3/2013, de 4 de junio).

mecánicamente el enunciado del artículo 1.2.d), un precepto que sólo habla de las Entidades de derecho público porque sólo ellas son las habilitadas para realizar actuaciones sujetas al Derecho Administrativo (sólo ellas pueden ser demandadas ante la jurisdicción contenciosa, por tanto); actuaciones que suponen el ejercicio de poderes de autoridad, que por definición no pueden ostentar los entes del sector público constituidos en forma privada. Dicho de otra forma: el artículo 1.2.d) de la LJ trata indirectamente de la legitimación pasiva, no de los entes públicos como recurrentes, que deberían haber sido mencionados (todos) en el artículo 19.1.g) con independencia de su forma de personificación.

Desde esta perspectiva, pues, la expresión “Entidades de Derecho público” ha de ser entendida, en sentido amplio, como “Entidades pertenecientes al sector público”. De no ser así, habría que llegar a la conclusión —absurda, por rechazable— de que la Ley quiso privar a estas entidades de legitimación para recurrir los actos de las demás Administraciones Públicas que lesionasen sus derechos e intereses (y, por tanto, del derecho a la tutela judicial), convirtiéndolas en una suerte de sujetos de derecho privado de capacidad limitada; no cabe imaginar fundamento institucional alguno que justifique tal conclusión.

d) No forman parte del concepto, sin embargo, las Corporaciones de Derecho público. Así se deduce, a mi juicio, de los artículos 1 y 2 de la LJ que, como se ha visto, enuncia a las “Entidades de Derecho público” en el artículo 1.2.d) (con una dicción literalmente exacta a la del artículo 19.1.g), y luego, de forma separada a estas Corporaciones, como autoras de actos y disposiciones impugnables, en la letra c) del artículo 2; y se deduce también de la calificación de su naturaleza como corporaciones sectoriales de base privada, ajenas al concepto de Administraciones Públicas, de las que no forman parte.

No puede olvidarse, sin embargo, que no era ésta la postura tradicional de la doctrina y la jurisprudencia, según las cuales dichas Corporaciones venían a constituir un cuarto tipo o nivel de Administraciones Públicas, para el que se acuñó la noción de “Administración corporativa”. La inercia de esa concepción explica que no pocas sentencias sigan considerando implícitamente a dichas Corporaciones como pertenecientes a la categoría de “Entidades de Derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de cualquiera de las Administraciones Públicas”, y utilizando la previsión del artículo 20.a) y c) para admitir o inadmitir los correspondientes recursos<sup>474</sup>.

Esta exclusión no supone privar a estas Corporaciones de legitimación para impugnar las actuaciones administrativas que les afecten: si la afectación es a sus intereses peculiares, se hallarán legitimadas en virtud de la cláusula general del artículo 19.1.a); si lo es a sus fines, lo estarán en virtud de la letra b) del mismo precepto, ya que, de este modo, la Administración estará operando una lesión en sus intereses colectivos.

## **B) Las contrapartes**

1. La segunda faceta de la legitimación reconocida en las letras c), d), e) y g) del artículo 19.1 se refiere, lógicamente, a las Administraciones

---

<sup>474</sup> Así, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2003* (recurso de casación 3139/2001); *de 16 de abril de 2004* (recurso de casación 3026/2001); *de 7 de julio de 2004* (recurso de casación 1738/2001); *de 6 de octubre de 2004* (recurso de casación 4258/2001); y *de 20 de enero de 2009* (recurso de casación 1392/2006), todas ellas dictadas en recursos interpuestos por la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Navegación de Madrid contra resolución de la Comunidad de Madrid sobre pertenencia obligatoria o no a la Cámara. Y, también, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2009 y de 20 de septiembre de 2010* (recursos de casación 1958 y 6007 de 2007, interpuesto por las Cámaras Oficiales de la Propiedad Urbana de Guipúzcoa y Álava contra un decreto del Gobierno vasco sobre régimen y destino del personal y patrimonio de las Cámaras Oficiales de la Propiedad Urbana). En todas ellas se parte de la inclusión de las Cámaras en la categoría que cito, si bien se admiten los recursos por considerar que gozan de autonomía y, por tanto, no son técnicamente dependientes de la Administración autonómica respectiva.

contra las que cada una de ellas puede litigar. A ello aluden por separado cada uno de estos preceptos, aunque con diferencias de redacción poco explicables:

- La Administración del Estado, en efecto, está legitimada para impugnar los actos y disposiciones “de la Administración de las Comunidades Autónomas y de los Organismos Públicos vinculados a éstas, así como los de las Entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de régimen local, y los de cualquier otra Entidad pública no sometida a su fiscalización”.
- Las Administraciones de las Comunidades Autónomas, por su parte, pueden recurrir los actos y disposiciones “de la Administración del Estado y de cualquier otra Administración u Organismo Público, así como los de las Entidades locales, de conformidad con lo dispuesto en la legislación de régimen local.
- Las Entidades locales territoriales están legitimadas para recurrir los actos y disposiciones “emanados de las Administraciones del Estado y de las Comunidades Autónomas, así como los de organismos públicos con personalidad jurídica propia vinculados a una y otras o los de otras Entidades locales”
- Respecto de las Entidades de Derecho público, sin embargo, la letra g) no hace mención alguna de las Administraciones autoras de los actos y disposiciones impugnables.

Aparte de la anomalía consistente en el empleo de la expresión “organismo público”, que debe considerarse equivalente al de

entidades de Derecho público mencionadas en la letra g), estas reglas ofrecen, en primer lugar, lagunas ostensibles:

- las letras c) y d) no mencionan, por ejemplo, a los organismos públicos (entidades de derecho público) dependientes de las Administraciones locales;
- la letra e) olvida referirse a dichos organismos dependientes de otras entidades locales;
- las letras d) y e) no contienen la alusión a “cualquier otra Entidad pública no sometida a su fiscalización” que hace la letra c);
- y todas ellas omiten aludir a los órganos constitucionales y estatutarios enumerados en el artículo 1.3 de la LJ.

Estas lagunas, aunque lamentables, carecen de importancia. Las Administraciones Públicas, como cualquier particular, están legitimadas para recurrir las actuaciones sujetas al Derecho Administrativo de cualesquiera otros entes u órganos pertenecientes al sector público, en los términos del artículo 1 de la LJ (con las exclusiones del artículo 20, a las que me referiré de inmediato). Esta trabajosa enumeración de entes públicos pasivamente legitimados es perfectamente innecesaria, como lo demuestra el completo silencio que guarda la letra g) al hablar de la legitimación de las Entidades de Derecho público.

### **C) Las prohibiciones de recurrir**

La legitimación de las Administraciones para entablar recursos contra las actuaciones de otras se encuentra limitada por las exclusiones o prohibiciones mencionadas en el artículo 20 de la LJ, que deben examinarse metódicamente.

## 1. Los órganos de la propia Administración

### a) *Prohibición de recurso a los órganos administrativos*

1. El artículo 20.a), siguiendo una larga tradición<sup>475</sup>, prohíbe interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de una Administración Pública a “los órganos de la misma”. Esta norma ha sido explicada tradicionalmente desde tres perspectivas:

\* Se trata de una decisión de política legislativa tendente a reforzar el principio jerárquico en el seno de las Administraciones, impidiendo la judicialización de conflictos que, se entiende, deben ser resueltos en virtud de los mecanismos de coordinación y de resolución de conflictos de atribuciones.

\* La naturaleza jurídica de la prohibición no es la propia de una exclusión de legitimación, sino de falta de capacidad

---

<sup>475</sup> Su texto proviene del artículo 28.4.a) de la LJ 56, pero su origen se encuentra en el artículo 7 del Reglamento de la Ley Santamaría de Paredes (Real Decreto de 29 de diciembre de 1890), unido a la regulación del procedimiento para el ejercicio de la acción de lesividad. Ésta, como es sabido, tiene su origen en los Reales Decretos de 21 de mayo de 1853 y de 20 de junio de 1858 (vid. García de Enterría, Eduardo, «*La configuración del recurso de lesividad*», Revista de Administración Pública n.º 15, Septiembre-Diciembre 1954, páginas 109 y siguientes; en especial, 115 y siguientes), pero es bajo el imperio de la Ley Santamaría de Paredes cuando se configura definitivamente en su forma de ejercicio. Lo que hizo el reglamento de esta ley fue precisar la forma y competencia para realizar las declaraciones de lesividad previas a la interposición del recurso contencioso-administrativo contra los actos declarativos de derechos. El texto de este artículo (reformado en 1894) decía: “Las resoluciones dictadas por un Ministro de la Corona no podrán ser reclamadas en vía contenciosa por Ministro de distinto ramo, pero sí a virtud de Real orden acordada en Consejo de Ministros. Tampoco podrán ser reclamadas las resoluciones administrativas, ni por las Autoridades inferiores, ni por los particulares, cuando obren por delegación o como meros agentes o mandatarios de la Administración. Las Reales órdenes declarando lesivas las resoluciones cuya revocación se intente a nombre del Estado, se comunicarán directamente al Fiscal del Tribunal de lo Contencioso, en el término de quince días, acompañando el expediente en que se produjo la resolución contra que se haya de reclamar, y también el expediente en que haya recaído la Real orden declarándola lesiva”. Como se ve, el reglamento aprovechó la ocasión de regular el procedimiento de la lesividad para implantar la prohibición de que ningún órgano de la Administración del Estado pudiera no ya revocar los actos de otro, sino impugnarlos ante la jurisdicción contencioso-administrativa, reservando esta competencia al Consejo de Ministros. La LJ 56 independizó ambas instituciones de modo definitivo.

procesal: según el parecer común de la doctrina<sup>476</sup>, implícitamente aceptado por la jurisprudencia, el órgano es una unidad que carece de personalidad jurídica, por lo que en ningún caso podría incoar un proceso contencioso *ex* artículo 18 de la LJ.

\* Aunque la prohibición se refiere a la interposición de recursos contra actos y disposiciones dictados por “la misma” Administración, opera también respecto de los actos dictados por una Administración distinta (ya pertenezca al mismo “grupo de Administraciones” o a otro distinto). Ello es así por la misma razón aludida en la anterior letra b): la falta de personalidad (y, por tanto, de capacidad procesal del órgano). La interposición de estos recursos corresponde a la Administración a la que el órgano pertenece; la legitimación específicamente concedida a *las Administraciones* para impugnar recíprocamente sus actos y disposiciones entraña la exclusión tácita de que los respectivos recursos puedan ser planteados indistintamente por *cualquiera de sus órganos* (sólo por aquéllos a los que el respectivo ordenamiento territorial otorga competencia para ello).

Esta prohibición, pese a su peculiar origen, no es una peculiaridad del ordenamiento procesal español. La jurisprudencia francesa ha seguido derroteros similares desde principios del siglo XX, declarando sistemáticamente inadmisibles los recursos interpuestos por autoridades o empleados públicos en conflictos que no afectaban a su

---

<sup>476</sup> Por ejemplo, Cordon Moreno, Faustino, «La legitimación en el proceso contencioso-administrativo», Pamplona, EUNSA, 1979, página 252, y Carbonell Porras, Eloísa, «Los órganos colegiados. Organización, funcionamiento, procedimiento y régimen jurídico de sus actos», Madrid, BOE/CEPC, 1999, página 266.

estatuto profesional y en los que se impugnaban medidas relativas a la organización o funcionamiento de los servicios públicos *lato sensu*<sup>477</sup>.

2. La simplicidad de esta prohibición es sólo aparente, puesto que se impone exclusivamente a "los órganos", término que, como es sabido, se aplica sólo a un reducido conjunto de unidades administrativas: en concreto, sólo a aquéllas "a las que se les atribuyan funciones que tengan efectos jurídicos frente a terceros, o cuya actuación tenga carácter preceptivo" (artículo 5.2 de la LOFAGE). ¿Significa eso que los titulares de unidades administrativas que carecen de la naturaleza técnica de órgano están legitimados para interponer recursos contra actos y disposiciones de su propia Administración?

Responder a esta pregunta de modo afirmativo no parece demasiado coherente: es absurdo pensar que un director general de un ministerio o consejería no puede recurrir, por ejemplo, un decreto que reduce las competencias de la propia dirección general, pero que sí podría hacerlo el jefe de servicio que depende de él. Es más lógico pensar que el artículo 20.a) emplea el concepto de órgano con un significado no técnico-jurídico, queriendo aludir a todo tipo de titulares de unidades

---

<sup>477</sup> Las resoluciones son muy numerosas: C. E., 21 de mayo de 1920, *Deslandes* (recurso interpuesto por un comisario contra la reorganización de una prefectura de policía); C. E., 19 de junio de 1936, *Bauzas* (recurso contra el traslado de un servicio de una prefectura de policía a otra); C. E., 23 de noviembre de 1937, *Chauveau* (recurso contra medidas de reorganización de un servicio; en el mismo sentido, C. E., 21 de febrero de 1958, *Barbet*); C. E., 7 de marzo de 1944, *Dame veuve Cirindini* (recurso contra un acto autorizando la utilización de los locales de una escuela por una colonia de vacaciones); C. E., 18 de noviembre de 1953, *Rigaud* (recurso contra la decisión de desplazamiento de un servicio); C. E., 26 de octubre de 1956, *Association générale des administrateurs civils* (recurso contra la reorganización del trabajo de los cuerpos de inspección del Ministerio de Agricultura); C. E., 11 de octubre de 1957, *Rawer* (recurso contra la decisión disolviendo un servicio, en el mismo sentido, C. E., 6 de mayo de 1960, *Vinard*, y C. E., 3 de noviembre de 1967, *Corlau*); C. E., 8 de febrero de 1967, *Syndicat national de l'enseignement secondaire* (recurso contra una circular sobre fecha de envío de calificaciones por los profesores); C. E., 23 de abril de 1971, *Gaudet* (recurso contra el acto de creación de una escuela); C. E., 20 de enero de 1981, *Syndicat général d'impôts F.O.* (recurso contra el acto de creación de un servicio de inspección); C. E., 9 de noviembre de 1988, *Association de présidents de chambre régionale des comptes* (recurso contra las normas sobre procedimiento de avocación por la *Cour des comptes* de las de determinados establecimientos públicos). Las referencias, en Auby/Drago, *op. cit.*, II, página 230 y Long/Weil/Braibant/Delvolvé/Genevois, *«Les grands arrêts...»*, cit., página 79.



administrativas, ya sean éstas cuya cobertura se realice con arreglo al criterio de pura confianza política o se encuentren reservadas a funcionarios profesionales. Pero si esto es así, no resulta explicable que las bases de datos de jurisprudencia se encuentren llenas de sentencias en las que se fallan recursos interpuestos por funcionarios contra actos o disposiciones dictados por órganos superiores de la Administración a la que pertenecen<sup>478</sup>; lo cual no constituye ninguna anomalía, porque no

---

<sup>478</sup> Y se fallan admitiendo la legitimación de los recurrentes y sin plantearse siquiera la posible aplicación de esta prohibición: véanse, entre otras innumerables, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de febrero, 10 de marzo, 30 de abril, 12 de mayo y 20 de junio de 2008* (recursos de casación 1635, 5006, 6645, 10380 de 2003, y 3161 de 2004, interpuestos por funcionarios de carrera contra pruebas selectivas para la funcionarización de personal laboral); *de 7 de julio y 2 de diciembre de 2008* (recursos contencioso-administrativos 77 y 90/2007, interpuestos por diversos Registradores de la Propiedad contra la reforma del Reglamento Notarial); *de 17 de diciembre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 344/1998, interpuesto por dos médicos del Insalud para impugnar un acuerdo del Consejo de Ministros sobre selección y provisión de plazas de facultativos especialistas); *de 17 de diciembre de 2008* (recurso de casación 596/2005, interpuesto por unos funcionarios contra una relación de puestos de trabajo sobre la calificación de diversos puestos como de libre designación).

Lo mismo sucede en el ámbito del propio Poder Judicial: *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2009* (recurso contencioso-administrativo 68/2006, interpuesto por varios magistrados de lo contencioso-administrativo contra el nombramiento de otro para ocupar una plaza); *de 5 de octubre de 2009* (recurso contencioso-administrativo 167/2008, interpuesto por funcionarios de un Juzgado de Menores para recurrir el acuerdo de un Junta Sectorial de Jueces de Menores que decidió que el Juzgado no realizara guardias); *de 6 de octubre de 2009* (recurso contencioso-administrativo 9/2008, interpuesto por un conjunto de Jueces de Instrucción para recurrir un Reglamento del Consejo General del Poder Judicial de los Aspectos Accesorios de las Actuaciones Judiciales que les atribuyó, en régimen de guardia, funciones propias de la jurisdicción civil y de la jurisdicción contencioso-administrativa); *de 8 de noviembre de 2010* (recurso contencioso-administrativo 127/2009, interpuesto por un conjunto de Magistrados sobre traslado de Secciones de una Audiencia Provincial; la sentencia declara inaplicable el artículo 20.a) por cuanto “los recurrentes, ni son un órgano de la Administración Pública, ni pertenecen a un órgano de este carácter, por lo que claramente no le es de aplicación este precepto”); *de 31 de marzo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 398/2010, interpuesto por un Magistrado contra un Acuerdo de la Junta de Jueces sobre reparto de asuntos, con la misma doctrina); y *de 30 de mayo de 2011* (recurso contencioso-administrativo 341/2010, interpuesto por un juez contra Real Decreto por el que se crean determinados Juzgados).

Hay, desde luego, otros supuestos, nada excepcionales, en los que se niega legitimación a los recurrentes: por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2008* (recurso de casación 9385/2003, en la que se negó legitimación a un Secretario de Ayuntamiento para impugnar la relación de puestos de trabajo del mismo), *de 12 de marzo de 2008 y 15 de junio de 2009* (recursos de casación 2533/2002 y 896/2005, que se la negaron a determinados profesores para recurrir un decreto sobre el proceso de redistribución de personal docente de la red pública no universitaria de los Institutos de Enseñanza Secundaria y de los Institutos Específicos de Formación Profesional Superior); *de 11 de octubre de 2008* (recurso contencioso-administrativo 71/2005, que la negó a un Letrado de carrera del Tribunal Constitucional para pedir la nulidad de los nombramientos de letrados en régimen de asignación temporal; aunque sólo cuatro días

se advierte la razón por la cual un funcionario, por ejemplo, no deba poder recurrir una modificación de la relación de puestos de trabajo en la que se reduzca sustancialmente el importe del complemento de destino asignado al puesto que ocupa.

La dificultad deriva, como puede verse, del hecho de que, estando los órganos administrativos desempeñados por personas físicas, no es fácil distinguir los supuestos en que un acto o disposición afecta sólo y exclusivamente a los intereses *institucionales* de dichos órganos, de aquellos otros en los que se causa lesión a los intereses *personales* del titular del órgano: éste, en el ejemplo citado del director general, puede alegar que el decreto en cuestión le produce una pérdida de funciones (y de personal, y de créditos presupuestarios a su disposición) que devalúa el prestigio social que el cargo proporciona; al suponer una pérdida de poder, podría decirse que el decreto lesiona su “interés moral”, siendo afectado como persona física, no como titular del cargo; o el funcionario podría alegar que se causa una lesión a su carrera, privándole de posibilidades de desarrollo profesional. Teóricamente, pues, cabría diferenciar entre los actos o disposiciones que afectan a intereses puramente institucionales y los que, al tiempo, perjudican posiciones personales; pero, en la práctica, unos y otros se presentan unidos en la inmensa mayoría de los casos.

---

después, la *Sentencia de 15 de octubre de 2008*, recurso contencioso-administrativo 284/2005, reconoció la legitimación de otro Letrado del Tribunal para impugnar el nombramiento de Secretario General del mismo); de *23 de marzo de 2009* (recurso de casación 3632/2005, que la negó a un funcionario de carrera para recurrir la relación de puestos de trabajo); y de *17 de noviembre de 2009* y de *31 de mayo de 2010* (recursos de casación 3199 y 3513/2008, que la negaron a una letrada del Parlamento de la Rioja para impugnar el Reglamento de Régimen interior y la plantilla orgánica alegando que le privaba de desempeñar determinados puestos de trabajo). Lo que importa de estos fallos es que la inadmisión de los recursos se pronuncia por insuficiente interés legítimo, no por incurrir en la prohibición del artículo 20.a). Sólo en un caso, que sepa, se invoca esta prohibición: *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de mayo de 2008* (recurso contencioso-administrativo 118/2005, que se amparó en dicho precepto para negar legitimación a un magistrado Decano para recurrir un acuerdo sobre modificación del reparto de asuntos).

Y ello plantea el conflicto de fondo acerca de cuál sea la regla prevalente: la prohibición de judicializar los conflictos internos que enfrenten a órganos de la propia Administración, o la tutela de los intereses personales de los titulares de dichos órganos. La jurisprudencia, llevada de la corriente tantas veces citada de la máxima generosidad en el criterio de admisión de los recursos, ha dado preferencia a la segunda solución, reconociendo legitimación a los demandantes en todos los casos en que se aprecia en ellos un interés personal lesionado<sup>479</sup> (como veremos después que sucede también en los casos de la prohibición de recurrir impuesta a los miembros de órganos colegiados); con lo que, en la práctica, se ha vaciado casi totalmente de contenido a esta prohibición. Y ello no puede ser considerado simplistamente como un progreso, porque el daño que así se causa a las relaciones de autoridad que deben existir dentro de cada Administración, y a la eficacia de su actuación, es considerable.

3. Por lo demás, el que la prohibición que estoy analizando se refiera a los órganos administrativos ha llevado a la jurisprudencia a la discutible conclusión de su inaplicabilidad a los miembros de órganos judiciales cuando actúan en el ejercicio de funciones gubernativas<sup>480</sup>.

---

<sup>479</sup> E incluso cuando tal interés no se aprecia, figurando en su lugar un puro interés institucional: este fue el caso, muy citado, de la *Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de junio de 2002* (recurso de casación número 7136/1994), en la que el Alto Tribunal admitió el recurso planteado por una llamada Conferencia Nacional de Decanos de Ciencias de la Información, para impugnar un Real Decreto sobre directrices comunes de planes de estudios; y lo admitió precisamente por concurrir en los recurrentes la condición de cargo público con una motivación más que sucinta, al decir en el Fundamento Jurídico Cuarto que “por lo que concierne a la legitimación, el cargo universitario invocado por los demandantes permite reconocer en ellos el interés legítimo que configura dicho requisito procesal”; exclusivamente.

<sup>480</sup> Así se declara formalmente en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 2011* (recurso de casación 398/2010), que reconoció a un juez legitimación para impugnar el acuerdo de la Junta de Jueces de la que formaba parte que fijó unos criterios de reparto de asuntos.

**b) *Prohibición de recurso a los miembros de órganos colegiados***

a) El artículo 20.a) prohíbe también interponer recursos a “los miembros de sus órganos colegiados, salvo que una Ley lo autorice expresamente”; la prohibición se refiere, naturalmente, a los recursos contra acuerdos adoptados por los indicados órganos.

La razón de ser de esta prohibición es, como la anterior, puramente institucional: con ella no se trata de proteger el principio de jerarquía o las relaciones internas de coordinación y conflicto, sino el principio mayoritario: los órganos colegiados se constituyen como tales, con una composición plural, con objeto de que el debate en el seno de los mismos produzca una decisión que, por ser adoptada por la mayoría, se entiende que debe ser la más ajustada a los intereses públicos, y también la más acertada, puesto que es la que recaba un mayor número de conformidades. La composición colegiada de un órgano lleva implícita, por tanto, la regla —de raíz estrictamente democrática— según la cual los miembros de la minoría deben estar y pasar por las decisiones mayoritarias (nada distinto de lo que ocurre en el seno de las cámaras parlamentarias), impidiéndoseles que la fuerza de estas decisiones pueda ser levantada mediante el sometimiento de la discrepancia a un órgano ajeno a la organización administrativa.

b) Una primera objeción teórica a esta regla proviene del principio constitucional de legalidad de la actuación administrativa. Los órganos administrativos colegiados funcionan de acuerdo con el principio democrático, pero el principio de legalidad parece gozar de un rango superior a éste: el acuerdo mayoritario de un órgano colegiado vincula a sus miembros, pero sólo, podría decirse, si es conforme a Derecho. Pero de ello no se deduce necesariamente que los miembros del órgano deban estar legitimados para recurrirlo cuando lo consideren

contrario a Derecho: es obvio que dicha ilegalidad podrá ser invocada por un tercero a quien el acuerdo lesione en sus intereses, pero no lo es que puedan hacerlo también los miembros del órgano, que forman parte de él y que, con independencia de su posición personal de conformidad o disconformidad con el acuerdo, son también, jurídicamente hablando, autores del mismo.

c) La dificultad más ardua se suscita cuando —igual que en el supuesto anterior— las personas físicas que integran el órgano colegiado se consideran lesionadas *en sus intereses personales* por el acuerdo que aquél adopta. En estos casos, una corriente doctrinal se pronunció por la inaplicabilidad de la prohibición<sup>481</sup>, con una propuesta que terminó asumiendo el Tribunal Constitucional en su *STC 220/2001, de 31 de octubre de 2001*<sup>482</sup>. En el caso de autos, unos profesores del Departamento de Economía Aplicada de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad de La Laguna, impugnaron unos acuerdos adoptados por el Consejo de Departamento que suponían una modificación de su carga docente. El Tribunal comienza su razonamiento recordando que la prohibición legal (en el supuesto, el artículo 28.4.a) de la LJ 56) “que los órganos de una entidad o Administración pública (sean unipersonales o colegiados) impugnen en vía contenciosa la actividad de la misma, lo que no significa que las personas físicas que forman parte de dichos órganos, o sean sus titulares, no puedan impugnar los actos o disposiciones que afecten a sus derechos o a sus intereses legítimos”. Y finaliza: “En el asunto que nos ocupa es incuestionable, como señala el Ministerio Fiscal, que los recurrentes ostentan cuanto menos un interés legítimo para impugnar los acuerdos adoptados por el Consejo de Departamento del que forman parte como profesores (confirmados por silencio administrativo

---

<sup>481</sup> Carbonell Porras, Eloísa, «*Los órganos colegiados...*», cit., páginas 267 y siguientes.

<sup>482</sup> La doctrina se confirmó en la *STC 172/2006, de 5 de junio de 2006*, en su supuesto muy semejante al de la citada en el texto.

del Rector de la Universidad), puesto que, de prosperar su pretensión sobre la ilegalidad de la distribución de carga docente acordada por dicho órgano universitario, no tendrían que impartir docencia en materias que consideran ajenas a su especialización científica. Es decir, resulta indiscutible que los actos impugnados en vía contencioso-administrativa por los ahora demandantes de amparo repercuten de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de aquéllos, lo que permite que se deba aceptar su interés legítimo para acudir al proceso con la pretensión de que se declare la nulidad de los mismos”.

Esta tesis sería muy sólida si no concurriera una dificultad: la de distinguir, en relación con cada acto colegial, cuáles son los intereses a los que afecta; porque la línea que separa los intereses personales de los puramente institucionales es extremadamente delgada y desvaída.

Para empezar, el caso que resolvieron las sentencias constitucionales citadas es estadísticamente muy poco significativo: los Departamentos universitarios están compuestos por personas físicas cuyo componente orgánico es muy débil; aparte de que muchos de sus miembros no son siquiera funcionarios, el factor personal es predominante en todos ellos, más que el hecho de desempeñar una determinada tarea docente (ser profesor de un grupo). Son, además, órganos de autogestión, cuyas funciones principales consisten en la ordenación de las funciones de cada uno de sus miembros. En las Administraciones, en cambio, lo normal es que los órganos colegiados se integren de personas que representan a un determinado organismo o unidad administrativa o a organizaciones representativas de intereses sociales, como prevé el artículo 22.2 de la LRJ-PAC. La posición que ocupan en el seno del órgano es, pues, la propia de una representación institucional, lo que explica y justifica, por ejemplo, la prohibición de abstención (artículo 24.1.c) de la misma Ley), y lo que también supone que los únicos

intereses que están autorizados para defender son los propios de la organización a la que representan, no los que pudiera ostentar como personas<sup>483</sup>.

Lo que quiere decirse, en suma, es que en los miembros de los órganos colegiados pueden coexistir intereses institucionales y estrictamente personales; que no hay razón para negar la legitimación de dichos miembros cuando defiendan intereses puramente personales; pero que éstos, por regla general, tienen y deben tener un carácter excepcional. Sólo puede hablarse de intereses personales cuando el eventual resultado favorable de un recurso reporte beneficio *exclusivamente* a la persona física que lo interponga. Quien desempeña una representación institucional en un órgano colegiado (por ejemplo, quien representa a un ministerio o consejería) no puede invocar como interés legitimador su disconformidad subjetiva con el contenido de un acuerdo, salvo que éste lesione los intereses propios de la organización a la que representa<sup>484</sup>. Supongamos el caso de un órgano colegiado que rehúsa dar posesión a uno de sus miembros, representante de la consejería de una comunidad autónoma, por considerarle inidóneo para ejercicio del cargo; con ello no se lesiona un interés de la persona representante de la consejería, sino de la consejería misma, que es quien nombró a la persona (y que es —su

---

<sup>483</sup> Por supuesto, cabe la posibilidad de que el miembro de un órgano, aunque ostente una representación institucional, sea afectado como persona (por ejemplo, si la mayoría de los miembros del órgano le reprueban y piden su cese por considerarle persona *non grata*); pero estos casos son excepcionales y, desde luego, no ofrecen duda en cuanto a su recurribilidad.

<sup>484</sup> No me parece acertada, por ello, la línea adoptada por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2012* (recurso de casación 3047/2009). En el caso de autos, un vocal de la Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de la Comunidad de Madrid —el Decano del Colegio de Abogados de la capital— recurrió en vía contenciosa un acuerdo adoptado por la Comisión a la que pertenecía. Opuesta por la Abogacía del Estado la inadmisibilidad al amparo del artículo 20.a), el Tribunal la rechaza alegando que se trata de una actuación del Colegio “en su vertiente privada [sic], como defensora de los intereses de sus colegiados”.

También rechazó el Tribunal Supremo la alegación de falta de legitimación de un sindicato para impugnar una orden sobre horario de primer ciclo de la ESO, basándose en que el sindicato formaba parte del Consejo Escolar, órgano de la Comunidad Autónoma: *Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2007* (recurso de casación 6720/2001).

Administración—quien podrá recurrir el acuerdo, no su representante en el órgano).

Excepcionar la prohibición que establece el artículo 20.a) es, pues, una línea interpretativa llena de riesgos, que debe manejarse restrictivamente y con suma cautela. La defensa a ultranza de la legitimación de los miembros de órganos colegiados tiene un altísimo coste organizativo que no puede desdeñarse: un coste que se traduce en la deslegitimación del órgano colegiado y que induce a su desnaturalización; cuando no a su desaparición. Los órganos colegiados se constituyen muchas veces al servicio de la directriz de coordinación interadministrativa; pero otras responden a la necesidad de satisfacer el principio democrático, sumando en un solo conjunto a representaciones de diversas entidades y representaciones sociales, a todas las cuales se da participación en la toma de decisiones. Si, en aras de una sobrevaloración del derecho a la tutela judicial, se abre la posibilidad de que cualquier discrepancia interna del órgano (que debe ser resuelta primariamente por los métodos democráticos del debate y la transacción) sea objeto de judicialización invocando intereses real o supuestamente personales, de manera que un órgano ajeno imponga el contenido del acuerdo, la utilidad del órgano colegiado desaparece casi por completo. Es tarea de los jueces contenciosos mantener un equilibrio, de manera que no se esfume por completo una prohibición tan razonable.

## **2. Las excepciones a la prohibición orgánica**

El inciso final del artículo 20.a) prevé que por Ley puedan establecerse excepciones a la prohibición de recurrir que impone a los órganos unipersonales y a los miembros de órganos colegiados: "... salvo que una Ley lo autorice expresamente".



Pese a su sencillez, este inciso del precepto puede entenderse de dos formas diversas. La generalidad de la doctrina lo ha entendido como una alusión implícita a la norma establecida en el artículo 63.1.b) de la LRBRL, a la que de esta forma se pretendió salvar de una hipotética derogación tácita. Y, ciertamente, el inciso tiene este efecto, pero también supone dos cosas más: una, obvia, que cualquier norma con rango de ley puede establecer la legitimación de órganos o miembros de los colegiados para impugnar actos y reglamentos de otras Administraciones; y otra, que sólo mediante una Ley pueden establecerse excepciones a la prohibición y que, por tanto, la legitimación de órganos no puede deducirse interpretativamente como una posibilidad implícita en determinadas situaciones.

Examinaré estas tres soluciones, en orden inverso al de su enunciado.

***a) La disconformidad con los actos impugnados***

Como luego se verá con mayor detalle, el artículo 63.1.b) de la LRBRL legitima para recurrir los actos y acuerdos de las Corporaciones locales a los miembros de las mismas que, en el momento de su adopción, hubieran votado en contra de los mismos. Cabe preguntarse, entonces, si, por analogía, debe reconocerse legitimación a los miembros de cualquier otro órgano colegiado (no local) que se hallara en la misma situación.

Aunque la cuestión no es en modo alguno pacífica, creo que debe responderse negativamente. Como hemos señalado, la prohibición general contenida en el artículo 20.a) de la LJ sólo puede excepcionarse mediante la habilitación específica contenida en una Ley formal; además, la excepción establecida por la LRBRL posee una singularidad muy acusada (el papel de control que los concejales y diputados provinciales ejercen en ejercicio de su función representativa), lo que la hace inidónea para extenderla por vía

analógica (aun sin tener en cuenta que las normas singulares no son susceptibles de tal extensión).

Pero, sin perjuicio de estos argumentos, aceptar la posibilidad de una aplicación analógica de la LRBRL supone abrir un portillo de indefinida amplitud que puede terminar por vaciar la prohibición, ya que, en la vía de las aplicaciones analógicas, las posibilidades de ampliar la excepción son inagotables. El supuesto de hecho básico —haber votado en contra de la adopción del acuerdo por el órgano colegiado— puede fácilmente entenderse, en sentido inverso, como no haber prestado conformidad al acuerdo (aunque, evidentemente, no son la misma cosa, como luego señalaré con más detenimiento). Y la ausencia de conformidad podría apreciarse, al menos dialécticamente, en otros diversos supuestos: por ejemplo, abstenerse sobre la aprobación en el acto de la votación; o emitir un voto en blanco, o nulo; o no emitir voto alguno sobre el acuerdo; o no asistir a la sesión, habiendo sido convocado regularmente; o votar favorablemente sólo parte del acuerdo, y desfavorablemente el resto; o asistir a la sesión, exponer en ella su parecer contrario al acuerdo, pero luego votar con la mayoría por disciplina y formular un voto particular manifestando sus reservas.

#### **b) *Excepciones legales reales y aparentes***

¿Hay más excepciones legales a la prohibición? En mi opinión, hay una que lo es, y otra que sólo lo aparenta.

\* Lo es la establecida por el artículo 30 del Texto Refundido de la Ley de Aguas (Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio), que dispone:

“Los actos y acuerdos de los órganos colegiados del organismo de cuenca que puedan constituir infracción de Leyes o no se ajusten a la planificación hidrológica

podrán ser impugnados por el Presidente ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

La impugnación producirá la suspensión del acto o acuerdo, pero el Tribunal deberá ratificarla o levantarla en un plazo no superior a treinta días. El procedimiento será el establecido en el artículo 127 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa”.

Como puede verse, esta norma instaura un peculiar supuesto de autoimpugnación, que se produce en el seno de cada una de las Confederaciones Hidrográficas; la Ley confía a su presidente una función de control sobre la legalidad de todos sus acuerdos, legitimándole para recurrir cualquiera de ellos ante la jurisdicción contencioso-administrativa, con efecto suspensivo inmediato. Se trata de un modelo de larga tradición en España, aplicado al control estatal sobre las entidades locales, que otorgaba a sus presidentes respectivos (alcaldes y presidentes de Diputación) unas facultades sustancialmente idénticas a las que la Ley de Aguas prevé, y que luego examinaré. No deja de ser sorprendente que el régimen de impugnación contenciosa suspensiva que esta norma estableció fuera exactamente el mismo que había implantado en el ámbito local el artículo 8.º de la Ley 40/1981<sup>485</sup>, y que fue eliminado por la LRBRL, aprobada por las Cortes sólo cuatro meses antes de la fecha que lleva el texto inicial de la Ley de Aguas (¡!).

(ii) Un segundo supuesto —aparente— de legitimación para recurrir a los órganos se contiene en el ordenamiento

---

<sup>485</sup> “Los actos y acuerdos de las Corporaciones locales que constituyen infracción de las leyes y afecten directamente a materia de la competencia del Estado, podrán ser impugnados por esta Administración ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. La impugnación producirá la suspensión del acto o acuerdo, pero el Tribunal deberá ratificarla o levantarla en un plazo no superior a treinta días. El procedimiento será el establecido en el artículo 118 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.”

tributario. La Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), recogiendo también una larga tradición, estableció un régimen de legitimación de determinadas autoridades tributarias para recurrir en vía económico-administrativa<sup>486</sup>.

Esta legitimación se refiere a la interposición de recursos contra acuerdos dictados por los tribunales económico-administrativos de todo tipo (tribunales estatales de ámbito regional y local, y órganos económico-administrativos de las Comunidades Autónomas y de las ciudades de Ceuta y Melilla), así como a la interposición de reclamaciones económico-administrativas en primera instancia en determinadas materias. Los artículos 241 y siguientes de la LGT consideran legitimados,

- para interponer el recurso de alzada ordinario, además de a los interesados, a los Directores Generales del Ministerio de Economía y Hacienda, a los Directores de Departamento de la Agencia Estatal de Administración Tributaria en las materias de su competencia, así como los a órganos equivalentes o asimilados de las Comunidades Autónomas y de las ciudades de Ceuta y Melilla en materia de su competencia (artículo 241.3);
- para interponer el recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio, a las mismas autoridades antes citadas, pero no a los interesados (artículo 242.1);

---

<sup>486</sup> Sobre este supuesto, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2011* (recurso de casación 6285/2006).

- para interponer el recurso extraordinario para unificación de doctrina, al Director General de Tributos del Ministerio de Economía y Hacienda, y a los Directores Generales de Tributos de las Comunidades Autónomas y ciudades de Ceuta y Melilla, u órganos equivalentes, cuando el recurso tenga su origen en una resolución de un órgano dependiente de la respectiva Comunidad Autónoma o ciudad con Estatuto de Autonomía; tampoco en este caso están legitimados los interesados (artículo 243.1);
- finalmente, la disposición adicional undécima de la LGT establece una modalidad de reclamación económico-administrativa especial, que tiene por objeto los actos recaudatorios, el reconocimiento o la liquidación de obligaciones del Tesoro Público y las cuestiones relacionadas con las operaciones de pago, y el reconocimiento y pago de toda clase de pensiones y derechos pasivos; reclamación que, además de los interesados, pueden también interponer el Interventor General de la Administración del Estado o sus delegados (apartado 3).

Aunque esta modalidad de legitimación se expresa en forma de habilitación para impugnar determinados actos y acuerdos en materia tributaria, técnicamente no se trata de recursos, sino de modalidades específicas de revisión de oficio; o, si se quiere, de procedimientos de lesividad, ya que se sustancian dentro de la propia Administración que dictó el acto recurrido, y son aplicables cuando los órganos administrativos legitimados “estimen gravemente dañosas y erróneas dichas resoluciones” (artículo 242.1). Esta mención

sólo se hace en la LGT a propósito del recurso extraordinario de alzada para la unificación de criterio; pero es impensable (aunque no imposible) que las autoridades tributarias planteen recursos contra actos de contenido desfavorable a los interesados.

Por esta razón no puede considerarse que estos preceptos establezcan excepciones a la prohibición de recurrir contenida en el artículo 20.a) de la LJ. La LGT prevé esta atípica legitimación sólo respecto de la vía económico-administrativa, pero guarda completo silencio respecto de la contenciosa (sobre la cual el artículo 249 se limita a decir que “las resoluciones que pongan fin a la vía económico-administrativa serán susceptibles de recurso contencioso-administrativo ante el órgano jurisdiccional competente”); de forma que ha de entenderse que las autoridades antes citadas carecen de legitimación para continuar en vía contenciosa las impugnaciones que hubieren planteado en vía económico-administrativa, si éstas resultaran desestimadas.

### **c) La legitimación de los miembros de las entidades locales**

La excepción tradicional y clásica a la prohibición de recurrir es la establecida en el artículo 63.1.b) de la LRBRL que, como antes señalé, legitima para impugnar los actos y acuerdos de las entidades locales a “los miembros de las corporaciones que hubieran votado en contra de tales actos y acuerdos”<sup>487</sup>.

---

<sup>487</sup> Sobre este específico supuesto de legitimación, vid. Cano Mata, Antonio, «*Impugnación de acuerdos de las entidades locales por los propios miembros de la Corporación que no los hubieran votado favorablemente*», Revista de Estudios de la Vida Local n.º 223 (Julio-Septiembre 1984), páginas 281 a 294; Martínez Morales, José Luis, «*El régimen jurídico de los recursos de los Concejales y Diputados Provinciales contra los actos de las Corporaciones en la Ley 7/1985*»,

1) Es importante señalar que esta singular legitimación fue tomada por los autores de la LRBRL de la Ley 40/1981, de 28 de octubre, por la que se aprueban determinadas medidas sobre el régimen jurídico de las Corporaciones locales (ya citada, y a la que volveré a referirme más adelante), en el marco del proceso de supresión de controles del Estado sobre los entes locales; la eliminación, quizá demasiado drástica, de controles aconsejó la implantación de esta especie de autocontrol interno de la legalidad de los actos y acuerdos locales. Pero quizá sea más importante advertir de la sustancial diferencia que existe entre el régimen de la Ley 40/1981 y la LRBRL. El artículo 9 de la primera legitimaba para impugnar los acuerdos locales que incurrieran en infracción del ordenamiento jurídico a "los miembros de las Corporaciones *que no los hubieran votado favorablemente*"; el artículo 63.1.b) de la LRBRL legitima solamente a este efecto a "los miembros de las Corporaciones *que hubieran votado en contra* de tales actos y acuerdos".

Buscado o no de propósito, es evidente que el requisito establecido por la LRBRL es mucho más exigente que el que preveía la Ley 40/1981: el voto en contra del acto o acuerdo impugnado es una conducta concreta y específica, en todo caso positiva; mientras que no haber votado favorablemente el acuerdo es una fórmula negativa que admite una multiplicidad de posibilidades, que anteriormente reseñé: votar abstención, en blanco o nulo, no votar (por ejemplo, ausentándose de la sesión en el momento de la votación), votar favorablemente sólo en

---

Revista Española de Derecho Administrativo n.º 43 (Julio-Septiembre 1984), páginas 525 a 533; Carbonell Porras, Eloísa, «*Los órganos colegiados...*», cit., páginas 274 a 283; Fanlo Loras, Antonio, «*La impugnación de los acuerdos locales por los miembros de la Corporación que hubieran votado en contra: ¿Un caso de judicialización de las discrepancias políticas locales?*», Documentación Administrativa n.º 220 (Octubre-Diciembre 1989), páginas 67 a 84; Alonso Mas, María José, «*La legitimación de los concejales para impugnar acuerdos de los órganos municipales de los que no forman parte*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 125 (Enero-Marzo 2005), páginas 149 a 161; Carbonell Porras, Eloísa, «*Comentario al artículo 63*», en la obra colectiva dirigida por Rebollo Puig, Manuel, «*Comentario a la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local*», Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, vol. II, páginas 1506 a 1517.

parte, votar favorablemente por disciplina, pero tras haber mostrado la disconformidad, no asistir a la sesión por cualquier razón o, incluso, no formar parte del órgano que hubiere adoptado el acuerdo. Todas estas posibilidades son tan notorias para cualquier persona con una mínima experiencia administrativa, que hace inviable la hipótesis de que los autores de la LRBRL tomaran ambas expresiones como equivalentes: que la LRBRL pretendió restringir la legitimación de los electos locales reconocida en la Ley 40/1981 parece algo incuestionable.

2) En su tenor literal, el sentido y alcance de la regla contenida en el artículo 63.1.b) no parecen ofrecer excesivas dificultades. La LRBRL establece una excepción al principio prohibitivo establecido en el artículo 20.a) de la LJ diseñada de forma rigurosa y estricta. Pero la práctica judicial, empujada por los vientos de la doctrina ampliatoria a ultranza de la legitimación a la que me he referido en tantas ocasiones, ha debilitado en gran medida este rigor, ampliando considerablemente esta vía impugnatoria.

\* Empezando por lo menos relevante, la ha ampliado habilitando a los miembros electos de las entidades locales no sólo a interponer recursos en sentido estricto contra los actos y acuerdos de su corporación, sino también a utilizar vías impugnatorias equivalentes, como es la acción de nulidad del artículo 102 de la LRJ-PAC: así se hizo en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2003* (recurso de casación 4688/1998)<sup>488</sup>, con un criterio que no considero irrazonable.

---

<sup>488</sup> En el caso de autos, tres concejales del Ayuntamiento de Zaragoza interpusieron recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta, en virtud de silencio administrativo, de la solicitud dirigida a la mencionada Corporación Municipal para que se declarase la nulidad de pleno derecho del acuerdo del Pleno, adoptado en la sesión del 20 de mayo de 1.993, por el que se aprobaron determinadas modificaciones del contrato administrativo para la prestación del servicio público de transporte colectivo urbano y especial de transporte para minusválidos de la Ciudad. El Tribunal Superior de Justicia de Aragón desestimó la alegación de inadmisibilidad esgrimida por



\* Una segunda vía de ampliación se ha producido en el punto de lo que signifique votar “en contra”, que no equivale necesariamente a que el voto que se emita sobre una propuesta de acuerdo haya de ser negativo o de desaprobación; pudiendo ser de sentido inverso<sup>489</sup>. La hipótesis que el precepto legal suscita espontáneamente es, por ejemplo, la de una propuesta de acuerdo elevada al pleno municipal por el alcalde, y que es aprobada con el voto en contra de determinados concejales; son éstos, en virtud de su voto en contra, los que estarían legitimados para impugnar el acuerdo aprobado. Pero es también perfectamente natural y usual la hipótesis contraria: una propuesta elevada al pleno por los concejales de un grupo político de oposición y que es derrotada; obviamente, los concejales proponentes habrán emitido un voto positivo que, al ser contrario al sentido del acuerdo, les legitima para impugnarlo. Tal fue el caso que resolvió la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de marzo de 2002* (recurso de

---

el Ayuntamiento (según la cual, siendo la regla del artículo 63.1.b) una excepción a la prohibición general contenida en la LJ, debía interpretarse restrictivamente), que fue reproducida en casación ante el Tribunal Supremo. Éste volvió a rechazarla razonando que “la legitimación que se reconoce a los Concejales disidentes para la impugnación de aquellos acuerdos es tan amplia como la que generalmente se reconoce a los demás sujetos de derecho con arreglo a las leyes procedimentales administrativa y jurisdiccional. Si lo que diferencia los recursos administrativos que pueden calificarse de ordinarios de las llamadas acciones de nulidad es que en los primeros se puede plantear cualquier clase de infracción del ordenamiento jurídico, mientras que en los segundos la cognición queda estrictamente limitada a los vicios de nulidad concretamente alegados, ha de concluirse que a quien se reconoce legitimación para lo más (impugnar el acto por cualquier vicio en que incurra) no se le puede negar legitimación para lo menos (restringir la impugnación a concretos vicios de nulidad absoluta). El empleo del verbo “impugnar” no permite llegar a otra conclusión, ya que el procedimiento de revisión de actos nulos a instancia de parte, que se regula en el artículo 102.1 de la Ley 30/1.992, es, indudablemente, un cauce impugnatorio de la legalidad de dichos actos”.

<sup>489</sup> Pero un voto de abstención implica la ausencia de legitimación para recurrir: *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 2005* (recurso de casación 1281/2003) y *de 12 de julio de 2012* (recurso de casación 4604/2011).

casación 2481/1998) en relación con la desestimación de una moción de censura en el municipio canario de Mogán<sup>490</sup>.

\* La ampliación más importante, sin embargo, se ha producido también en cuanto al sentido y alcance de la expresión “votado en contra”, en el aspecto de si este requisito puede entenderse cumplido en el caso de que un electo local *no pudiera haber votado en contra de un acto o acuerdo por no formar parte del órgano que lo adoptó*.

Durante más de una década, la respuesta jurisprudencial a esta cuestión fue negativa. El Tribunal Supremo interpretó literalmente la exigencia de la Ley: en unos casos, reconociendo legitimación a los demandantes una vez comprobado que, efectivamente, habían emitido un voto contrario a la aprobación del acuerdo que impugnaban<sup>491</sup>; y en algún otro, negándosela a quien no pudo emitir su voto en contra por no formar parte del órgano autor del acuerdo, la Comisión de Gobierno<sup>492</sup>.

---

<sup>490</sup> El caso, tan confuso como la Sentencia que definitivamente lo falla (pero ésta, mucho menos que la sentencia del Tribunal Superior de Justicia, de literatura indescriptible), consistió en el rechazo de una moción de censura planteada al alcalde. Uno de los concejales votó en contra de la moción, que fue derrotada; pero luego, por razones que no se deducen del texto de la sentencia, impugnó el acuerdo rechazando la moción alegando —al parecer— fraude de ley: un conflicto insoluble entre el cumplimiento literal del requisito legal (haber votado en contra) y el principio que prohíbe ir contra los propios actos. El Tribunal Supremo, en base a razones que no explica bien, aceptó la legitimación del concejal recurrente. Cito este caso a los meros efectos de advertir de la relatividad de lo que supone la exigencia de votar “en contra”.

<sup>491</sup> Así, las *Sentencias de 12 de febrero de 2001* (recurso de casación 5685/1995) y *de 20 de septiembre de 2005* (recurso de casación 951/1999).

<sup>492</sup> *Sentencia de 14 de marzo de 2002* (recurso de casación 2481/1998). El Tribunal, aun reconociendo expresamente que el demandante no pudo físicamente votar en contra, rechaza el argumento de éste de que los concejales tienen interés, en virtud de su mandato popular, a que la actuación de los órganos municipales sea conforme a Derecho; recuerda que en la materia tributaria sobre la que versaba el litigio no existe acción popular y finaliza señalando que el mero interés a la legalidad sólo legítima en los casos en los que el ordenamiento jurídico “ha excepcionado expresamente el régimen general de la legitimación, lo que, con referencia a los Concejales, sólo ha ocurrido respecto de aquellos que, en el momento mismo del nacimiento del acuerdo, han expresado su disconformidad con el mismo”

Esta doctrina fue desautorizada por la jurisprudencia constitucional en sus *STC 173/2004, de 18 de octubre de 2004*, y *108/2006, de 3 de abril de 2006*. En la primera de estas sentencias, un concejal del Ayuntamiento de Castro Urdiales impugnó una resolución del alcalde relativa a la designación de un funcionario para ocupar un puesto del Servicio de Intervención del Ayuntamiento. El Juzgado de lo contencioso-administrativo rechazó la alegación de falta de legitimación del actor razonando que “no puede negarse legitimación para impugnar un acto al concejal que no ha podido participar en su dictado, porque proviene de un órgano local en el que no está integrado”; el Tribunal Superior de Justicia de Cantabria estimó el recurso de apelación, declarando la inadmisibilidad del interpuesto por el concejal, por ausencia de legitimación activa.

La STC 173/2004 no hace otra cosa, en el fondo, que acoger el razonamiento expuesto en vía jurisdiccional por el Juzgado de lo contencioso-administrativo:

“No tendría sentido admitir la legitimación de ese miembro de una corporación local, únicamente, cuando hubiera concurrido en sentido disidente a la formación de la voluntad de un órgano colegiado, para negársela a quien no hubiera formado parte del órgano por causas ajenas a su voluntad, o incluso por deliberado apartamiento de los representantes mayoritarios”.

Pero, como este argumento carece de sustancia constitucional, la sentencia intenta aportarla señalando que el artículo 63.1.b) de la LRBRL establece

“una legitimación ex lege, que conviene concretamente, por razón del mandato representativo recibido de sus electores, a los miembros electivos de las correspondientes corporaciones locales para poder

impugnar los actos o actuaciones de éstas que contradigan el Ordenamiento jurídico. No se trata de una legitimación basada en un interés abstracto en la legalidad, sino de una legitimación directamente derivada de la condición de representante popular que ostentan, en cuanto ahora importa, los concejales de un Ayuntamiento y que se traduce en un interés concreto —inclusive puede hablarse de una obligación— de controlar su correcto funcionamiento, como único medio, a su vez, de conseguir la satisfacción de las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal”.

Y la sentencia finaliza diciendo:

“La especificación a que acaba de hacerse referencia no puede interpretarse, desde una perspectiva constitucional y en presencia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de derechos e intereses legítimos —art. 24.1 CE—, en el sentido de que si la Ley únicamente alude a los miembros de un órgano colegiado para hacer posible la impugnación de los actos en cuya adopción hayan intervenido, es que ésta resulta vedada para los demás. Mas bien lo lógico es entender lo contrario: que el concejal, por su condición de miembro —no de órgano— del Ayuntamiento, que es, a su vez, el órgano de gobierno y administración del municipio y para el que es elegido “mediante sufragio universal, libre, directo y secreto” de los vecinos (art. 19.2 LBRL en relación con los arts. 176 y siguientes de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del régimen electoral general), está legitimado para impugnar la actuación de la corporación local a que pertenece, por el interés concreto que ostenta en el correcto funcionamiento de dicha corporación en virtud de su mandato representativo, a no ser que, tratándose del acto de un órgano colegiado, no hubiera votado en contra de su aprobación.”

No es mi intención criticar el razonamiento de esta sentencia, que me parece apriorístico y un tanto artificioso<sup>493</sup>. Lo único

---

<sup>493</sup> Al igual que opina Carbonell Porras, Eloísa, «*Comentario al artículo 63*», cit., páginas 1514 a 1516. La mejor crítica de esta sentencia, sin embargo, se contiene en el contundente voto particular formulado por el Magistrado Vicente Conde Martín de Hijas, así como en el también voto particular emitido por el Magistrado Javier Delgado Barrio a la posterior *STC 108/2006*.

que pretendo resaltar es precisamente lo que no dice: que con ella se está derogando el requisito de haber votado en contra, y sustituyendo el precepto del artículo 63.1.b) por una regla de legitimación general de los concejales y diputados provinciales, en virtud de la cual cualquiera de ellos, por razón de su mandato popular, puede impugnar cualesquiera actos y acuerdos de la Corporación a la que pertenece. Es dudoso que la creación de esta nueva norma entre dentro de las competencias propias del Tribunal Constitucional; pero, como señalaba con acierto el voto particular hecho a la misma, lo correcto habría sido hacerlo planteando la autocuestión de inconstitucionalidad sobre la disposición de la LRBRL y el artículo 20.a) de la LJ. Y esto es así porque lo que la sentencia hace, en efecto, es dictar una nueva norma, en el puro ejercicio de una opción política —justamente la opuesta a la que inspiró en su momento a la LRBRL: de restringir al máximo la legitimación, a extenderla por completo—; una opción, por lo demás, bastante arriesgada. Desde una perspectiva no jurídica, facilitar el acceso de conflictos políticos a los órganos de la jurisdicción no sólo hace una flaco servicio a ésta, incitando a sus miembros a posicionarse políticamente, sino también a la propia democracia local, a cuyos miembros desincentiva de llegar a acuerdos por la vía de la negociación, sustituyéndolos por la confrontación judicial (casi siempre, convenientemente aireada por los medios afines)<sup>494</sup>.

---

<sup>494</sup> Coinciden en esta valoración Fanlo Loras, Antonio, «La impugnación...», cit., y Carbonell Porras, Eloísa, «La impugnación de los actos locales por los concejales que votan en contra: fundamento y requisitos procesales», en Sosa Wagner, Francisco (coordinador), «El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Manuel Martín Mateo», Valencia, Tirant lo Blanch, 2000.vol I, páginas 613 a 628. Permítaseme decir que resulta paradójico que el Magistrado ponente de la STC 173/2004 fuera el mismo que años atrás se pronunciara tajantemente en contra de la legitimación reconocida por el artículo 63.1.b) (incluso en su versión más restrictiva), diciendo que supone una legitimación “desvinculada del interés directo y personal”, que implicaba la “judicialización de cualquier problema municipal [...]”

En todo caso, la brecha abierta por las sentencias constitucionales citadas se ha consolidado: no sólo porque el Tribunal Supremo, fiel a lo dispuesto por el artículo 5.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha aplicado su doctrina a los supuestos de ausencia de voto en contra por no pertenecer al órgano que dictó el acuerdo<sup>495</sup>, sino porque ha propiciado nuevas extensiones de la legitimación de los miembros de las corporaciones locales; valgan como muestras de esta irresistible tendencia la Sentencia de 30 de junio de 2008 (recurso de casación 399/2004), que acabo de citar<sup>496</sup>, la de 12 de febrero de 2009 (recurso de casación 3349/2006)<sup>497</sup>, la de 23 de febrero de 2010 (recurso de casación 4758/2007)<sup>498</sup>, o la de 12 de mayo de 2010 (recurso de casación 1961/2006)<sup>499</sup>.

---

convirtiendo a los Tribunales de Justicia en verdaderos administradores públicos, en contra, precisamente, de la verdadera función revisora de la legalidad de los actos de la Administración”: Sala Sánchez, Pascual, «*Algunas reflexiones en torno al principio de autonomía municipal*», en Tirant lo Blanch, Publicaciones Jurídicas, año 1, n.º 0, página 7, citado por Martínez Morales, José Luis, «*El régimen jurídico...*», cit., página 527.

<sup>495</sup> Así, en las Sentencias de *30 de junio de 2008* (recurso de casación 399/2004); *de 7 de octubre de 2009* (recurso de casación en interés de la ley 27/2007); *de 3 de marzo de 2010* (recurso de casación 7520/2005); y *de 10 de mayo de 2012* (recurso de casación 1424/2008).

<sup>496</sup> En la que los recurrentes ni siquiera eran concejales, sino un Grupo municipal, que, por no tener, no tiene siquiera capacidad procesal. La sentencia considera la cuestión sin interés, porque aunque los Grupos municipales no estén legitimados para recurrir acuerdos locales, sí lo está el concejal que firma en representación del mismo: vale todo. Similar doctrina, en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de febrero de 2007* (recurso de casación 2946/2003).

<sup>497</sup> Que entendió supletoriamente aplicable el artículo 63.1.b) de la LRBRL a los miembros de las Juntas Generales vascas.

<sup>498</sup> Esta sentencia consideró legitimados a varios concejales del Ayuntamiento de San Sebastián para recurrir un acuerdo contra el que votaron; la peculiaridad consiste en que estimó irrelevante que hubieran cesado en su mandato en el momento de plantearse el incidente de inejecución de la sentencia.

<sup>499</sup> Dictada en un recurso interpuesto por concejales y grupos municipales. Ante las dificultades que ofrecía el reconocimiento de la legitimación, ésta termina aceptándose entendiendo (de manera bastante cuestionable) que el objeto del pleito afectaba al patrimonio histórico, en el que rige la acción popular.

\* Restan, no obstante, algunos flecos que las sentencias constitucionales no resuelven.

El primero, si la legitimación general que se reconoce a todos los miembros de las entidades locales prevalece o no sobre el principio de los actos propios. Porque es claro que no puede reprocharse la infracción de este principio a quien no pudo pronunciarse contra el acto, por no formar parte del órgano que lo dictó. Pero ¿y si formara parte y hubiera votado a favor? Aunque de manera incidental, el Tribunal Supremo se ha pronunciado por la solución negativa: en la ya mencionada Sentencia de 30 de junio de 2008 (recurso de casación 399/2004), tras reconocer legitimación al corporativo que no pudo oponerse al acto recurrido por no formar parte del órgano, advierte que “cuando la ley restringe la legitimación de los Concejales para recurrir a aquellos que hubieren votado en contra, no está sino aplicando el principio de que nadie puede ir contra sus propios actos, por lo que si habiendo tenido la oportunidad de oponerse al acto se consiente mediante la abstención, o se vota a favor, es lógico que esa legitimación genérica que se otorga a los Concejales para impugnar los actos de las administraciones locales se vea limitada”. El criterio me parece correcto.

Y el segundo, el criterio del “interés concreto que ostenta [el concejal] en el correcto funcionamiento de dicha corporación en virtud de su mandato representativo” del que habla la STC 173/2004. No puede negarse que tal interés existe, efectivamente; pero si se trata de un interés “concreto” y no de un mero interés a la legalidad, parece lógico que los tribunales contenciosos debieran exigir a los corporativos demandantes que precisaran en sus escritos de interposición

cuáles sean las lesiones específicas al interés municipal que se derivarían del mantenimiento de la eficacia del acuerdo; porque no basta a tal efecto ni la concurrencia de una hipotética ilegalidad ni, por supuesto, la mera preferencia política. Pero dudo mucho que el espíritu de la STC 173/2004 sea compatible con la exigencia de tal demostración.

### **3. Las Entidades de Derecho público**

La letra c) del artículo 20, como salvedad a la legitimación prevista en el artículo 19.1.g), prohíbe también la interposición de recursos administrativos a “las Entidades de Derecho público que sean dependientes o estén vinculadas al Estado, las Comunidades Autónomas o las Entidades locales, respecto de la actividad de la Administración de la que dependan”.

#### ***a) El fundamento de la prohibición***

El fundamento de esta prohibición —patente y señalado en numerosas ocasiones— se encuentra, por supuesto, en la relación de servicialidad o instrumentalidad en que dichas Entidades se encuentran respecto de su Administración matriz. Aunque muchas de estas entidades se crearon históricamente con la finalidad —o el pretexto— de gestionar determinados servicios de forma autónoma, eficaz y responsable (y de ahí la denominación típica de las más antiguas de ellas, los organismos *autónomos*), su nivel de sujeción a la Administración de la que dependen ha sido siempre el máximo, e incluso no ha dejado de intensificarse<sup>500</sup>. Ello se ha conseguido mediante el empleo sistemático

---

<sup>500</sup> Lo que es una evidencia doctrinal a partir de las obras de Ariño Ortiz, Gaspar, «*La Administración institucional (Bases de su régimen jurídico)*», Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1972, de Baena del Alcázar, Mariano, «*Administración Central y Administración Institucional en el Derecho español*», Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1976, y de Jiménez de Cisneros, Francisco J., «*Los Organismos autónomos en el Derecho público español*.



de la técnica del nombramiento y remoción discrecional, por los órganos de gobierno de la Administración matriz, de los máximos gestores ejecutivos de dichas entidades.

La prohibición que el artículo 20.c) de la LJ impone a estas entidades<sup>501</sup> es una de las piezas más significativas del esquema de sujeción estricta en que estas entidades se encuentran: una sujeción cuasijerárquica, como antes dije, que hace políticamente impensable una confrontación procesal con la Administración matriz. Los conflictos se resuelven “en casa” por la vía del diálogo, menos por la de la negociación y siempre, en última instancia, por la del poder de mando; ni siquiera por el procedimiento de los conflictos de atribuciones, muy precariamente regulados en nuestro ordenamiento.

Pero se trata de una pieza técnicamente discutible, materialmente superflua y dudosamente funcional.

Al contrario que los órganos administrativos, las Entidades de Derecho público gozan de capacidad procesal plena (por ejemplo, frente a todas las demás Administraciones), y sus intereses no tienen por qué coincidir en todos los casos con los defendidos por la Administración matriz; justamente, su personificación se justifica, entre otras razones, en la necesaria individualización de dichos intereses. De hecho, una Entidad de Derecho público tiene más conflictos con su Administración matriz que con cualquiera otra Administración, territorial o no.

La prohibición es, también, materialmente innecesaria, por la razón ya apuntada del *status* de sujeción rigurosa en el que se hallan la mayoría de estas entidades: a ningún Director de un Organismo público se le

---

*Tipología y régimen jurídico*», Alcalá de Henares, Instituto Nacional de Administración Pública, 1987. Más recientemente, Navajas Rebollar, Miguel, «*La nueva Administración instrumental*», Madrid, Colex, 2000.

<sup>501</sup> Que, recordémoslo, no figuraba en la LJ 56, aunque la jurisprudencia utilizó la prohibición impuesta a los órganos de cada Administración para extenderla a estas entidades.

ocurre siquiera interponer un recurso frente a actos o disposiciones del ministerio, consejería o ayuntamiento del que depende; y si lo hace — en una actuación laboralmente suicida—, el recurso tiene la corta vida que media entre el día de su interposición y la fecha de cese del gestor responsable. Lo acredita cumplidamente el que, antes de la aprobación de la LJ, cuando esta prohibición no existía, dichos recursos eran inéditos (salvo los interpuestos por entidades realmente autónomas a las que se refiere el párrafo segundo de este artículo 20.c).

Y es asimismo, me parece, una prohibición disfuncional, que opera unilateralmente en perjuicio de los intereses y servicios que la entidad de Derecho público tiene encomendados. El sistema informal de resolución de conflictos jurídicos que rige las relaciones de estas entidades con su Administración matriz suele inclinarse hacia la emisión de resoluciones favorables a esta última y gravosas para la entidad; no porque el poder último de decisión se encuentre en la Administración matriz, sino porque los órganos superiores del ministerio, consejería o ayuntamiento suelen pronunciarse a favor de las partes del conflicto que tienen físicamente más próximas (que son las de la matriz).

#### **b) *La extensión subjetiva***

El ámbito subjetivo de la prohibición de recurrir impuesta a las Entidades de Derecho público ofrece dos facetas: la faceta activa (a qué Entidades se prohíbe recurrir) y la pasiva (contra qué Administraciones está prohibido recurrir).

1) En su faceta activa, la prohibición es aplicable a todas las entidades que enumeré en el epígrafe de este capítulo dedicado a los entes legitimados por el artículo 19.1: esto es, no sólo a las entidades dotadas de una personificación peculiar de Derecho público, sino también a las constituidas bajo forma privada (las sociedades públicas,

las fundaciones públicas y las asociaciones de entes públicos)<sup>502</sup>. Si, como expliqué en dicho epígrafe, debe entenderse que estas últimas entidades se encuentran incluidas en el rótulo del artículo 19.1.g) y legitimadas para recurrir las actuaciones de cualesquiera otras personas públicas, parece obvio que deben hallarse, por el mismo motivo, afectadas por la prohibición establecida en el precepto al que ahora nos referimos.

Es cierto que la situación de una entidad de tipo societario o fundacional no es totalmente equiparable al de una típica Entidad de Derecho público, porque en el accionariado de una sociedad pública o en el patronato de una fundación también pública pueden encontrarse personas privadas, cuyos intereses quedarían desprovistos de tutela judicial en las relaciones de la persona jurídica con la Administración matriz. Pero, con independencia de que la participación en estas sociedades o fundaciones públicas no es obligatoria, los partícipes privados siempre dispondrán de la vía jurisdiccional civil para reclamar responsabilidad a los administradores o patronos públicos cuya actuación, favorable a la Administración matriz, lesione sus intereses.

2) El aspecto pasivo del ámbito de la prohibición no se encuentra resuelto con claridad por la letra c) del artículo 20. La interdicción de recurrir tiene por objeto “la actividad de la Administración de la que dependan” estas entidades. Esta mención suscita la duda acerca de *la admisibilidad de los recursos horizontales, o cruzados entre Entidades de Derecho público*. Es evidente que el ente público Administrador de Infraestructuras Ferroviarias tiene prohibido entablar recursos contra

---

<sup>502</sup> Pero no a las corporaciones de Derecho público, como son Cámaras de Comercio, las comunidades de regantes y las cofradías de pescadores: sobre las primeras, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de octubre de 2004* (recurso de casación 4258/2001); sobre las segundas, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2011* (recurso de casación 5670/2006), en la que se declaró taxativamente que dichas comunidades no están incursas en la prohibición del artículo 20.c); y sobre las cofradías de pescadores, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2011* (recurso de casación 4223/2008).

actos o disposiciones del Ministerio de Fomento, de cualquier otro Ministerio o del Gobierno; pero ¿lo tiene también respecto del ente Puertos del Estado, perteneciente al llamado "Grupo Fomento"? ¿Y lo tiene respecto de la Tesorería General de la Seguridad Social, o de la Comisión Nacional de la Competencia? La pregunta no es literalmente ociosa, porque ninguna de estas entidades son Administraciones de las que el ADIF dependa (y también porque los conflictos con las entidades que se citan a título de ejemplo son reales).

La cuestión no tiene una respuesta contundente. Es muy probable que, en la *mens legislatoris*, la fórmula "Administración de la que dependan" comprendiera también a los restantes entes públicos dependientes de la misma Administración matriz. Pero, aparte de lo inescrutable de la voluntad del legislador —si es que tal cosa existe y es digna de consideración—, extender la prohibición a los recursos contra los restantes entes públicos no me parece una tesis acogible: no sólo por el socorrido argumento de la inviabilidad de extender analógicamente el ámbito subjetivo de las prohibiciones, sino sobre todo por falta de la relación de dependencia con dichas entidades. Entre las Entidades de Derecho público que dependen de una misma Administración no existe la relación de instrumentalidad que justifica la prohibición de recurrir; se trata de organizaciones personificadas independientes entre sí, con distintas esferas de intereses que deben gestionar bajo su responsabilidad y defender, si procede, en la vía judicial.

Otra cosa, desde luego, es la renuencia visceral que cada una de las Administraciones territoriales muestra a permitir la litigación entre sus diversas unidades (renuencia que contrasta vivamente con la naturalidad —e incluso entusiasmo— con que se emprenden recursos contra los actos de otras Administraciones territoriales). Pero ese es un dato sociológico que no debe condicionar el razonamiento jurídico. El proceso contencioso no es una anomalía disfuncional que deba ser

evitada a toda costa, sino un instrumento que puede ser muy válido para conflictos cuya resolución neutral sea deseable, por lo que su exclusión allá donde no existen relaciones de dependencia no tiene justificación alguna.

### **c) *La extensión material***

La lectura conjunta de la letra g) del artículo 19.1 y del artículo 20.c) de la LJ suscita una duda de importancia. Según el primero de estos preceptos, la legitimación para recurrir se concede a las Entidades de Derecho público para impugnar los actos y disposiciones “que afecten al ámbito de sus fines”; parece tratarse, pues, de una especie de “legitimación institucional”, dirigida a defender los objetivos para cuya consecución se creó cada Entidad y las competencias de que disponen para lograr dichos objetivos.

Pero es notorio que una Entidad de Derecho público puede verse negativamente afectada por la actuación de otra Administración (en este caso, de la Administración de la que depende) en aspectos que nada tienen que ver con sus fines y competencias, sino, por ejemplo, con su patrimonio. Y la cuestión, por tanto, es si la prohibición de recurrir se extiende también a este tipo de actos lesivos: ¿puede, por ejemplo, el Parque Móvil del Estado recurrir una sanción impuesta a un vehículo por la Dirección General de Tráfico?

La respuesta (al interrogante, no al ejemplo) debe ser positiva<sup>503</sup>. La legitimación activa general de las Entidades de Derecho público no se limita, como luego veremos, a la protección de su acervo institucional

---

<sup>503</sup> En contra, Ayala Muñoz, José María, et al., «*Comentarios...*», *cit.*, páginas 348 y 349, que defienden que estas entidades estarían legitimadas para recurrir actos de su Administración matriz cuando éstas tuvieran su origen en potestades de supremacía general (citando como ejemplos las relaciones tributarias, sancionadoras y de autorización). No aportan otras razones a favor de su tesis que las Sentencias del Tribunal Supremo que reconocieron capacidad para recurrir a la Tesorería General de la Seguridad Social; pero, como de inmediato se verá, la doctrina jurisprudencial en la materia es contradictoria.

o competencial, sino también a los aspectos puramente patrimoniales; y parece lógico, por equivalencia, que la prohibición de recurrir opere sobre el mismo ámbito material. De otra forma, la prohibición general del artículo 20.c) quedaría prácticamente vaciada, puesto que la diferencia entre los aspectos institucionales y competenciales de una Entidad de Derecho público y los puramente patrimoniales es, en muchos casos, muy difusa, pudiendo presentarse fácilmente una lesión a los segundos como una agresión a los primeros. La “afectación al ámbito de sus fines” es una fórmula tan imprecisa que sirve lo mismo para un roto que para un descosido.

Sin duda, la conclusión puede parecer injustificadamente restrictiva, y lo es <sup>504</sup>. Pero el problema no se halla en el tema planteado, sino en la existencia misma de la prohibición general.

#### **d) La salvedad de las Entidades “realmente autónomas”**

En este continuo juego de excepciones y contraexcepciones, el párrafo segundo del artículo 20.c) exime de la prohibición de recurrir contra

---

<sup>504</sup> Y eso quizá explique la resistencia a utilizarla en casos como el expuesto: por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2010* (recurso de casación 6200/2004) resolvió un recurso interpuesto por la Autoridad Portuaria de Avilés contra una Orden del Ministro de Hacienda que autorizó el aplazamiento de la deuda contraída por la Empresa Nacional Siderúrgica, S.A. con la mencionada Autoridad Portuaria por el concepto de tarifa E-6. Tanto la Sala de instancia como el Tribunal Supremo entraron a resolver la cuestión de fondo sin plantearse la prohibición que podía pesar sobre la Autoridad Portuaria para recurrir un acto de la Administración de la que depende: y tampoco se plantearon (lo que podría haber sido discutible) si la Autoridad Portuaria es una de las entidades dotadas de un estatuto específico de autonomía a las que no se aplica la prohibición, como de inmediato estudiaré. Un supuesto atípico lo constituye la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2007* (recurso de casación 2894/2004), dictada en un recurso interpuesto por la Autoridad Portuaria de Santa Cruz de Tenerife; la sentencia rechazó su legitimación, pero no en base a la prohibición que estoy analizando (que no cita), sino por el carácter excesivamente indirecto del interés que alegaba.

Sin embargo, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 6 de abril de 2011* (recurso de casación 1676/2007) y *de 26 de abril de 2012* (recurso de casación 412/2010) negaron de forma terminante legitimación a una Autoridad Portuaria para impugnar una Orden del Ministerio de Medio Ambiente aprobatoria de un deslinde de la zona marítimo-terrestre, diciendo que “a pesar de lo dispuesto en el artículo 40.5.p) de la propia Ley 27/1992, de 24 de noviembre, acerca del ejercicio de acciones y recursos que corresponden a las Autoridades Portuarias en defensa de sus intereses ante las Administraciones Públicas y Tribunales de Justicia, no les confiere, sin embargo, acción para impugnar una Orden Ministerial de deslinde del dominio público marítimo terrestre”.

los actos de la Administración matriz a “aquellos”<sup>505</sup> [sic] a los que por Ley se haya dotado de un estatuto específico de autonomía respecto de dicha Administración”.

Para quienes posean un conocimiento superficial de la organización administrativa, la expresión podría resultar sorprendente por contradictoria, ya que, al menos formalmente, la práctica totalidad de las Entidades de Derecho Público han sido creadas precisamente para dotar a determinadas funciones o servicios de un funcionamiento en régimen autónomo. Es obligado suponer, por tanto, que este párrafo segundo se refiere sólo a algunas entidades en particular —como acredita el adjetivo “específico” que acompaña a la alusión al “estatuto de autonomía” de estas entidades<sup>506</sup>— y, en concreto, a las doctrinalmente conocidas como Administraciones independientes<sup>507</sup>,

---

<sup>505</sup> Sic en el original de la LJ. Gramaticalmente, debiera hablar de “aquellas”, al referirse el pronombre a las Entidades de Derecho público.

<sup>506</sup> Expresión, por cierto, bastante poco feliz, que debería reservarse para aludir a la norma institucional básica de cada una de las Comunidades Autónomas. Su empleo en este ámbito sugiere un nivel de independencia que ni de lejos es comparable al de las Comunidades.

<sup>507</sup> Sobre las que existe una amplísima bibliografía. En España es necesario recordar, en primer lugar, el trabajo pionero de Sala Arquer, José Manuel, «*El Estado neutral. Contribución al estudio de las administraciones independientes*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 42 (1984), páginas 401-422.

Entre las publicaciones unitarias de carácter general, vid. Betancor Rodríguez, Andrés, «*Las Administraciones independientes. Un reto para el Estado social y democrático de Derecho*», Madrid, Tecnos, 1994; Moreno Molina, Antonio Manuel, «*La administración por agencias en los Estados Unidos de Norteamérica*», Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1995; Desdentado Daroca, Eva, «*La crisis de identidad del Derecho Administrativo: privatización, huida de la regulación pública y Administraciones independientes*», Valencia, Tirant lo Blanch, 1999; Magide Herrero, Mariano, «*Límites constitucionales de las Administraciones independientes*», Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000; Rallo Lombarte, Artemi, «*La constitucionalidad de las Administraciones independientes*», Madrid, Tecnos, 2002; y Salvador Martínez, María, «*Autoridades independientes. Un análisis comparado de los Estados Unidos, el Reino Unido, Alemania, Francia y España*», Barcelona, Ariel, 2003. Y, entre los trabajos monográficos de la misma naturaleza, los de García Llovet, Enrique, «*Autoridades administrativas independientes y Estado de Derecho*», Revista de Administración Pública n.º 131 (Mayo-Agosto 1993), páginas 61-118; Pomed Sánchez, Luis, «*Fundamento y naturaleza jurídica de las Administraciones independientes*», Revista de Administración Pública n.º 132 (Septiembre-Diciembre 1993), páginas 117-169; Rodríguez Pontón, Francisco José, «*Gobierno, política y Administración: elementos de debate para las “Administraciones independientes”*», Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público n.º 24 (1999), páginas 189-232, y los diversos publicados en VVAA, «*Administración instrumental. Libro Homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*», Madrid,

expresión de la que el legislador parece haber querido huir, empleando otra de ámbito tan indefinido como esta última.

El problema al que el legislador de 1998 se enfrentó era arduo. No cabe duda, de una parte, que diversas Entidades de Derecho público (del Estado, sobre todo, pero también de las Comunidades Autónomas) gozan de una regulación destinada específicamente a preservar su actuación autónoma —formalmente ajena a la influencia política de la Administración matriz en mayor grado que otras; parafraseando la célebre sentencia de la obra de Orwell, podría decirse que “todas las Entidades de Derecho público son autónomas, pero algunas son más autónomas que otras”. Tampoco cabe duda de que la prohibición de recurrir no debiera aplicarse a dichas Entidades, dotadas de un *status* de independencia más intenso. Pero la dificultad, advertida reiteradamente por la doctrina, se localiza en el hecho de que los criterios para medir el nivel de autonomía o independencia de este grupo de entidades no son pacíficos, y que los instrumentos utilizados para garantizar tal independencia son distintos en cada caso y de distinta eficacia; con lo que vuelve a aparecer la realidad de que, incluso dentro de este grupo, hay Entidades independientes que son “más independientes que las demás”.

---

Cívitas, 2 tomos, 1994: Fernández Rodríguez, Tomás Ramón, «*Reflexiones sobre las llamadas autoridades administrativas independientes*», I, páginas 427-440; Parejo Alfonso, Luciano, «*La potestad normativa de las llamadas Administraciones independientes: apuntes para un estudio del fenómeno*», I, páginas 635-652; y Parada Vázquez, José Ramón, «*Las Administraciones independientes*», I, páginas 653-689.

Para análisis de organismos concretos, Sala Arquer, José Manuel, «*La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*», Madrid, Cívitas, 2000; Martí del Moral, Antonio, «*La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*», Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000; Chillón Medina, José María, y Escobar Roca, Guillermo, «*La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*», Madrid, Dykinson, 2001; López Ramón, Fernando, «*El Consejo de Seguridad Nuclear: un ejemplo de Administración independiente*», *Revista de Administración Pública* n.º 126 (Septiembre-Diciembre 1991), páginas 189-216; Malaret i García, Elisenda, «*La Comisión Nacional del Mercado de Valores (Una aproximación a su configuración institucional)*», *Revista Española de Derecho Administrativo* n.º 76 (Octubre-Diciembre 1992), páginas 557-597; y Tornos Mas, Joaquín, «*Las autoridades de regulación de lo audiovisual*», Madrid, Marcial Pons, 1999.



Ante esta mayúscula indeterminación, la solución pragmática empleada por el legislador fue apuntar meramente la idea, dejando a los jueces contenciosos la concreción, caso a caso, de cuáles fueran estas entidades dotadas “de un estatuto específico de autonomía” a las que, por excepción, debiera permitirse recurrir los actos y disposiciones de la Administración territorial con la que están vinculadas.

Esta labor de concreción no ha dado hasta la fecha excesivos frutos, porque el grado de litigiosidad producido entre estas Administraciones y sus respectivas Administraciones “matrices” ha sido relativamente bajo (al menos, en el orden de los litigios que han llegado hasta el Tribunal Supremo). Bajo la vigencia de la LJ 56, la discusión se centró, sobre todo, en la admisión de los recursos planteados entre las Corporaciones de Derecho público, en sus diferentes niveles (Consejos Generales vs. Colegios territoriales)<sup>508</sup>; una discusión vana, porque las Corporaciones de Derecho público en ningún caso merecen la calificación de Administraciones independientes. Y ya después de 1998, la salvedad del párrafo segundo del artículo 20.c) se ha seguido empleando para admitir recursos de este tipo de Corporaciones<sup>509</sup>.

---

<sup>508</sup> Véanse, entre otras muchas, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 1990* (Aranzadi, n.º 8666); *de 14 de mayo de 1993* (no consta número de recurso; ROJ CENDOJ STS 13408/1993); *de 30 de marzo de 1994* (no consta número de recurso; ROJ CENDOJ STS 10274/1994); *de 3 de abril de 1995* (recurso de casación 4960/1991); *de 26 de julio de 1996* (recurso de casación 2803/1994); *de 28 de marzo de 2000* (recurso de casación 1393/1992); *de 30 de abril de 2001* (recurso de casación 2884/1994); y *de 28 de mayo de 2001* (recurso de casación 4228/1994), en las que se negó legitimación a determinados Colegios profesionales de ámbito territorial para recurrir los acuerdos del respectivo Consejo General que habían revocado, en alzada, las resoluciones de aquéllos; y la *Sentencia de 18 de diciembre de 2007* (recurso de casación 643/2006, que niega legitimación, en este caso a una Federación Deportiva, para impugnar el acto del Comité de Disciplina Deportiva de la Comunidad Autónoma que estimó el recurso interpuesto por un deportista federado contra una sanción).

<sup>509</sup> Por ejemplo, las Cámaras de Comercio (*Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2003*, recurso de casación 3139/2001, interpuesto contra el acto de una Comunidad Autónoma relativo a la solicitud de una empresa de exclusión como elector y de exención de abonar la cuota cameral); las extintas Cámaras Oficiales de la Propiedad Urbana (*Sentencias del Tribunal Supremo de 20 de enero y 27 de octubre de 2009*, recursos de casación 1392/2006 y 1958/2007); las Comunidades de Regantes (*Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2011*, recurso de

Pero las “auténticas” e indiscutidas Administraciones independientes no han hecho apenas acto de presencia, salvo las Universidades públicas<sup>510</sup>, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones<sup>511</sup> y la Corporación RTVE<sup>512</sup>; y los casos dudosos no dejan de aparecer<sup>513</sup>.

¿A qué entidades se refiere, entonces, el párrafo segundo del artículo 20.c)? Por las razones que expuse algunos párrafos atrás, esta pregunta no puede ser respondida de modo concluyente: la doctrina

---

casación 5670/2006, que las considera legitimadas para impugnar los acuerdos de los organismos de cuenca, no afectándoles la prohibición del artículo 20.c); y las Federaciones Deportivas (*Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2009*, recurso contencioso-administrativo 178/2007, planteado por la Real Federación Española de Fútbol y diversas Federaciones territoriales del mismo deporte contra un Real Decreto que modificó el régimen de las Federaciones Deportivas. El recurso fue admitido sin apenas discusión). En general, sobre la aplicación del artículo 20.c) a las Corporaciones de Derecho Público, véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de julio de 2003* (recurso de casación 3139/2001) y *de 23 de junio de 2009* (recurso contencioso-administrativo 76/2006).

<sup>510</sup> Véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2000* (recurso contencioso-administrativo 267/1998, interpuesto contra un Real Decreto sobre tercer ciclo de estudios universitarios); *de 14 de junio de 2002* (recurso contencioso-administrativo 7136/1994, interpuesto contra un Real Decreto sobre directrices comunes de planes de estudios; y *de 16 de diciembre de 2009* (recurso de casación 1468/2008, interpuesto por la Universidad Rey Juan Carlos para impugnar una Orden ministerial sobre libramientos de transferencias para gastos de inversión en Universidades Públicas. La sentencia tuvo por legitimada a la Universidad sin objeción alguna por parte de la representación del Estado). Bajo la vigencia de la LJ 56, la legitimación de las Universidades estaba generalmente negada por la jurisprudencia: véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1985* (Aranzadi n.º 1955).

<sup>511</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2009* (recurso contencioso-administrativo 61/2005), interpuesto contra el Real Decreto 2966/2004, de 10 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento sobre mercados de comunicaciones electrónicas, acceso a las redes y numeración. La sentencia declara formalmente aplicable la excepción del párrafo segundo.

<sup>512</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2009* (recurso de casación 4546/2008), a la que se considera (sin debate) legitimada para recurrir una resolución del Subsecretario de Sanidad y Consumo sobre compensaciones a la Corporación por gestión de la asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

<sup>513</sup> Me refiero a dos supuestos: primero, el de las Autoridades Portuarias, respecto de cuya legitimación la jurisprudencia mantiene una línea vacilante: en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de febrero de 2010* (recurso de casación 6200/2004) se consideró legitimada a la Autoridad Portuaria de Avilés para impugnar una resolución ministerial sobre aplazamiento en el pago de una deuda de un tercero por tarifas portuarias; pero la *Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de abril de 2011* (recurso de casación 1676/2007) niega dicha legitimación para impugnar una Orden ministerial de deslinde del dominio público marítimo-terrestre. Y también es notorio el supuesto de la Tesorería General de la Seguridad Social, a la que una jurisprudencia que se remonta a los años noventa le reconoció legitimación para recurrir acuerdos de los Tribunales Económico-Administrativos, al no deber ser considerada como un órgano de la Administración del Estado: véase la *Sentencia de 3 de julio de 2000* (recurso de casación. 6673/1994).

coincide, siempre con variantes y reservas, que entran en esta categoría de Administraciones independientes (en el Estado) el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores, la Comisión Nacional de la Competencia, la Agencia Española de Protección de Datos, la Comisión Nacional de Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones, la Comisión Nacional del Sector Postal, el Consejo Económico y Social, el Instituto “Cervantes”, el Consejo de Seguridad Nuclear y el Consejo de Universidades (esto es, todas las mencionadas en la disposición adicional cuarta de la LJ<sup>514</sup>); y, por supuesto, las Universidades públicas y el *nonnato* Consejo Estatal de Medios Audiovisuales. Pero, probablemente, ni son todas las que están ni están todas las que son, por lo que sólo las decisiones de la Sala Tercera del Tribunal Supremo podrán ir proporcionando esta respuesta.

### **III. LA VERTIENTE OBJETIVA: EL OBJETO Y EL TÍTULO LEGITIMADOR**

#### **A) Las actuaciones recurribles**

En el análisis de la legitimación de las Administraciones Públicas es necesario hacer una breve referencia a los tipos de actividad administrativa que pueden ser objeto de impugnación por parte de aquéllas.

La referencia, de finalidad meramente aclaratoria, es muy sencilla. Las letras c), d), e) y g) del artículo 19.1 de la LJ legitiman a las diferentes

---

<sup>514</sup> No menciono a la Junta Arbitral regulada en el artículo 24 de la Ley Orgánica de Financiación de las Comunidades Autónomas, ni a la Comisión de Propiedad Intelectual por carecer de personalidad jurídica y no encajar, por tanto, en la categoría de “Entidades de Derecho Público”. La Comisión Nacional de la Competencia, la Agencia Española de Protección de Datos, la Comisión Nacional de Energía, la Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones y la Comisión Nacional del Sector Postal han quedado subsumidas en la nueva Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, creada por la Ley 3/2013, de 4 de junio.

Administraciones para impugnar “los actos y disposiciones” de las restantes Administraciones que enumeran; la expresión es, en los cuatro apartados, la misma.

Resulta, sin embargo, que, conforme dispone el artículo 25.2 de la LJ, el recurso contencioso-administrativo es también admisible “contra la inactividad de la Administración y contra sus actuaciones materiales que constituyan vía de hecho”; actuaciones éstas que las letras citadas del artículo 19.1 no mencionan.

No creo que este silencio pueda interpretarse como una exclusión de estos tipos de actuación de la posibilidad de recurso que tienen las Administraciones Públicas entre sí. Al igual que los sujetos privados, las Administraciones pueden ser víctimas de la indebida inactividad de otra y de acciones constitutivas de vía de hecho; y no existe razón alguna para privarlas en estos casos de su derecho a recurrirlas. Antes bien, considero que el uso que el artículo 19.1 hace de la expresión “actos y disposiciones” responde a una técnica de abreviación puramente estilística; y que dicha expresión posee una intención omnicomprendensiva de todos los tipos de actividad administrativa impugnables que enumera el artículo 25<sup>515</sup>.

## **B) Los títulos legitimadores**

1. Más complicación ofrecen los títulos legitimadores que las referidas letras del artículo 19.1 utilizan, títulos que difieren de los mencionados en las letras a) y b) y que son, además, distintos entre sí.

---

<sup>515</sup> Y así lo ha interpretado la jurisprudencia: véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2008* (recurso de casación 7408/2005), dictada en la impugnación por la Administración General del Estado de la inactividad de las Juntas Generales de Guipúzcoa sobre cumplimiento de la legislación sobre banderas.

Las letras a) y b), como ya hemos visto, legitiman para la defensa de los derechos o intereses legítimos, y para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos. Las letras c), d), e) y g), sin embargo,

- otorgan legitimación a la Administración del Estado *“cuando ostente un derecho o interés legítimo”* (letra c);
- la otorgan también a las Administraciones autonómicas y a las entidades locales territoriales para impugnar las actuaciones administrativas *“que afecten al ámbito de su autonomía”* [letras d) y e)];
- y habilitan a las Entidades de Derecho público para impugnar los actos y disposiciones *“que afecten al ámbito de sus fines”* (letra g).

2. Estas diferencias terminológicas son, de entrada, desconcertantes; y un intento de interpretación sistemática de las mismas que partiera de la literalidad de estas expresiones daría lugar a hipótesis a cada cual más disparatada que las restantes. En efecto:

a) Resulta chocante, para empezar, la diferencia que existe entre los títulos legitimadores que se enuncian para la Administración del Estado [que es el mismo de la letra a), derechos o intereses legítimos], y para las Administraciones autonómicas y locales (defensa del ámbito de su autonomía).

b) Podría pensarse que es correcto que la letra c) no hable del “ámbito de autonomía” de la Administración del Estado: por una convención lingüística, se entiende en España que la “autonomía” es una condición constitucional que las Comunidades Autónomas y las Entidades locales (sólo ellas) poseen frente al Estado, el cual “no es autónomo” frente a

los entes territoriales de inferior nivel<sup>516</sup>. Pero si las Comunidades Autónomas y las Entidades locales pueden defender algo frente al Estado (y entre sí), y este algo es de naturaleza aparentemente institucional, habrá que pensar que el Estado también debe tener algo que defender (¿?).

c) Aparte de la absoluta indeterminación del concepto “ámbito de su autonomía”, debe tenerse en cuenta que las Entidades de Derecho público a las que se refiere la letra g) también gozan de un cierto *status* de autonomía frente a sus respectivas Administraciones matrices (y algunas, de altísimo nivel, como sucede con el Banco de España); sin embargo, la Ley habla sólo, en este caso, de la defensa “del ámbito de sus fines”; expresión que tampoco es un modelo de claridad.

d) Supongamos, a los meros efectos de iniciar el razonamiento, que la fórmula “ámbito de autonomía” haga referencia a las competencias de que son titulares las Comunidades Autónomas y las Entidades locales (no es exactamente así, como indicaré después). La ausencia de una expresión semejante en la letra a) podría suponer que la Administración del Estado no estaría legitimada para impugnar las actuaciones de las Administraciones autonómicas y locales que vulnerasen su acervo de competencias (lo que, aparte de absurdo, está desmentido por el artículo 66 de la LRBRL); y que, al utilizar la fórmula “cuando ostente un derecho o interés legítimo” sólo le autorizaría para recurrir contra las demás Administraciones territoriales en los mismos supuestos en que puede hacerlo un particular.

---

<sup>516</sup> Lo cual, por cierto, no se deduce con la claridad que se pretende del texto del artículo 137 CE (“El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”), ya que el estado, en cuanto persona jurídica, es también una de las entidades que el precepto constitucional enumera, y que tiene atribuidas la gestión y tutela de un determinado ámbito de intereses, tan blindado frente a las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales como los de éstas frente al Estado.

e) Pero, a la inversa, la exclusiva alusión que se hace al “ámbito de su autonomía” y al “ámbito de sus fines” en las letras d), e) y g), en contraste con lo que dice la letra c), supondría que las Administraciones autonómicas, las Entidades locales y las Entidades de Derecho público no podrían emprender recurso alguno contra ninguna otra Administración invocando un típico derecho o interés legítimo; no podrían, por ejemplo, demandar por responsabilidad patrimonial a otra Administración por los daños causados por ésta a sus bienes, ni impugnar una simple liquidación tributaria (porque estas pretensiones difícilmente pueden tener cabida en ningún “ámbito de autonomía”, concepto que parece estar pensado para cosas más nobles).

3. Todas las desatinadas consideraciones que preceden tienen, desde luego, una finalidad puramente dialéctica. Intentan demostrar que la caótica terminología que utilizan las letras del artículo 19.1 no tiene nada de técnico, sino que pertenece a un orden de lenguaje puramente político, y bastante poco depurado. Con toda probabilidad:

a) La redacción de la letra c) responde a una actitud preventiva frente a una supuesta “inclinación natural” del Estado a convertirse en un controlador universal de las Administraciones territoriales inferiores. Como no quería reconocérsele ningún ámbito de actuación autónomo ni ningún poder singular de control, se acude al artificio absurdo de equipararle con los sujetos privados; como si la función del Estado se redujera a defender su “patrimonio personal”.

b) El lenguaje de las letras d) y e) responde también a la generalización de la técnica de la sinécdoque en el lenguaje político de las Administraciones territoriales españolas, haciendo que una parte (el *status* de autonomía) designe al todo (la entidad territorial en su conjunto). Pero es evidente que, aunque el ámbito de autonomía sea algo muy importante en todas las Administraciones territoriales, no

comprende todo el "patrimonio", jurídico y económico, que pueden y deben defender judicialmente.

c) Finalmente, la expresión "ámbito de sus fines", utilizado a propósito de las Entidades de Derecho público, posee una intención implícitamente desvalorizadora; dichas Entidades, se acepta, tienen objetivos que cumplir y competencias propias, pero no autonomía, privilegio reservado a las Administraciones territoriales. Su autonomía, de existir, sería de segunda división.

4. El concepto más problemático de todos cuantos emplean los preceptos citados del artículo 19.1 es, evidentemente, el de "ámbito de su autonomía", al cual debo intentar aproximarne.

Dicha noción tiene su origen en el artículo 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, que dice que "para el ejercicio del recurso de inconstitucionalidad contra las Leyes, disposiciones o actos con fuerza de Ley del Estado *que puedan afectar a su propio ámbito de autonomía*, están también legitimados los órganos colegiados ejecutivos y las Asambleas de las Comunidades autónomas, previo acuerdo adoptado al efecto". De ahí lo tomó el artículo 3.º de la Ley 34/1981, de 5 de octubre, según el cual "las Comunidades Autónomas podrán impugnar las disposiciones de carácter general que, dictadas por la Administración del Estado, afecten al ámbito de su autonomía"; de donde, muy posiblemente, pasó a la LJ.

Me referí antes a la completa ambigüedad de la noción: de ello dan buena cuenta los ímprobos esfuerzos que el Tribunal Constitucional se ha visto obligado a hacer para darle un sentido inteligible; sin conseguirlo.

Como el propio Tribunal ha relatado con una franqueza encomiable, el concepto de "afectación al ámbito de autonomía" ha sido objeto de un



proceso de *overruling* de sentido ampliatorio. En una temprana *STC 25/1981, de 14 de julio de 1981*, lo interpretó “en un sentido estrictamente competencial”: es decir, apreció la legitimación de las Comunidades Autónomas impugnantes sólo cuando la ley estatal hubiere ocasionado una lesión, por privación o interferencia, en las competencias que éstas tuvieran reconocidas en sus respectivos Estatutos. Pero de inmediato “inició una línea jurisprudencial de progresiva flexibilización de ese criterio”, advirtiendo que “la esfera de interés de la Comunidad Autónoma que justifica su legitimación no se identifica con la defensa de sus competencias”<sup>517</sup> y afirmando, en su lugar, que la expresión “remite, más ampliamente, a la posición institucional que en el ordenamiento ostentan las Comunidades Autónomas, es decir, al conjunto de sus competencias y facultades y también a las garantías, constitucionales y estatutarias, que preservan dicha autonomía”<sup>518</sup>.

Esta declaración podría inscribirse en la larga lista de logomaquias que el Tribunal Constitucional ha acuñado a lo largo de su existencia, porque lo que dice no significa objetivamente nada; o, al menos, nada preciso. Sí tiene la intención de dar a la legitimación de las Comunidades Autónomas una extensión máxima, como hizo al constatar que esta nueva línea jurisprudencial llevaba al extremo “de que, al día de hoy, puede afirmarse que *los condicionamientos materiales a la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar leyes del Estado constituyen una verdadera excepción*”. Algo que aclaró un tanto la *STC 199/1987, de 16 de diciembre de 1987*, al decir que “la legitimación de las Comunidades Autónomas para

---

<sup>517</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional 84/1982, de 23 de diciembre de 1982; 63/1986, de 21 de mayo de 1986; 99/1986, de 11 de julio; 26/1987, de 27 de febrero de 1987; 74/1987, de 25 de mayo de 1987 y 199/1987, de 16 de diciembre.

<sup>518</sup> Sentencias del Tribunal Constitucional 56/1990, de 29 de marzo de 1990, y 28/1991, de 14 de febrero de 1991.

interponer el recurso de inconstitucionalidad no está al servicio de una competencia violada, sino de la depuración del ordenamiento jurídico y, en este sentido,... *se extiende a todos aquellos supuestos en que exista un punto de conexión material entre la ley estatal y el ámbito competencial autonómico*, lo cual, a su vez, no puede ser interpretado restrictivamente”<sup>519</sup>.

Lo que esto significa es, pues, todo y nada: virtualmente, la derogación de cualquier requisito legitimador, porque ha de ser rematadamente incapaz un letrado que no sepa encontrar “un punto de conexión material” entre una norma cualquiera y los extensos listados competenciales que lucen en los Estatutos de Autonomía.

5. Aunque esta doctrina se haya sentado a propósito de la legitimación para interponer el recurso de inconstitucionalidad, el que la LJ haya copiado la expresión del artículo 32.2 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional hacía previsible que la doctrina se aplicara también en el ámbito del proceso administrativo, dando a la legitimación una extensión prácticamente indefinida; y no sólo en lo que se refiere a las Administraciones autonómicas, sino también a las locales, ya que la expresión “ámbito de su autonomía” se repite en la letra e) del artículo 19.1. Así lo demuestra la práctica jurisprudencial de los últimos años:

a) En lo que afecta a los recursos contencioso-administrativos interpuestos por Comunidades Autónomas contra actuaciones estatales, han sido objeto de admisión sin apenas debate sobre la legitimación de las primeras: así, en las *Sentencias del Tribunal*

---

<sup>519</sup> En el mismo sentido, las *Sentencias del Tribunal Constitucional* 96/2002, de 25 de abril de 2002; 48/2003, de 12 de marzo de 2003; 108/2004, de 30 de junio de 2004; 194/2004, de 4 de noviembre de 2004; 32/2006, de 1 de febrero de 2006; 68/2007, de 28 de marzo de 2007; 236/2007, de 7 de noviembre de 2007; 247/2007, de 12 de diciembre de 2007; 249/2007, de 13 de diciembre de 2007; y 30 y 32/2011, de 16 y 17 de marzo de 2011.

*Supremo de 20 de enero de 2007*<sup>520</sup>, de 14 de julio de 2008<sup>521</sup>, de 20 de enero de 2009<sup>522</sup>, de 16 de abril de 2009<sup>523</sup>, de 13 de junio de 2011<sup>524</sup> y de 12 de abril de 2012<sup>525</sup> (con la excepción la *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre 2011*<sup>526</sup>). Y lo mismo ha

---

<sup>520</sup> Recurso de casación 6991/2003, interpuesto por la comunidad autónoma de Canarias contra resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia que impuso sanciones a determinadas líneas aéreas que prestaban servicios en el archipiélago. Su legitimación se acepta por razones tan vagas como que la resolución recurrida “afecta a las condiciones de competitividad y de funcionamiento en que se presta por las Compañías aéreas el servicio de transporte aéreo regular de viajeros, de indudable transcendencia para los habitantes de las Islas Canarias, al facilitar su movilidad, y para el desarrollo económico y social del archipiélago, que evidencia la concurrencia de interés directo y legítimo de la Administración de la Comunidad Autónoma, que deriva de la obligación de satisfacer el interés general, que tiene encomendada como toda Administración Pública, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 103.1 de la Constitución , y porque la impugnación atañe directamente al ejercicio de sus competencias de defensa de los intereses canarios y de los consumidores y usuarios, que le atribuyen los artículos 1 y 31 del Estatuto de Autonomía de Canarias , aprobado por la Ley Orgánica 10/1984, de 10 de agosto , reformado por la Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre”.

<sup>521</sup> Recurso contencioso-administrativo 167/2005, interpuesto por la Junta de Castilla y León contra un real decreto de creación del Centro Documental de la Memoria Histórica.

<sup>522</sup> Recurso contencioso-administrativo 115/2005, interpuesto por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra un real decreto por el que se adoptan medidas administrativas excepcionales para la gestión de los recursos hidráulicos.

<sup>523</sup> Recurso contencioso-administrativo 337/2005, interpuesto por la Xunta de Galicia contra un acuerdo del Consejo General del Poder Judicial sobre sede de un Juzgado de lo mercantil, por tener competencias en materia de justicia; aunque la *Sentencia de 20 de noviembre de 2008*, recurso contencioso-administrativo 316/2005, rechazó la legitimación de la Generalidad de Cataluña para impugnar un artículo de un Reglamento del Consejo General del Poder Judicial, por carecer de competencia en la materia impugnada.

<sup>524</sup> Recurso contencioso-administrativo 1/2009, interpuesto por la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha contra Real Decreto sobre traspaso de funciones y servicios a la Junta de Andalucía en materia de recursos hidráulicos de la cuenca del Guadalquivir. Se afirma la legitimación de la comunidad autónoma recurrente diciendo que “no obstante tratarse del traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía, lo cierto es que se refieren a las competencias estatales atribuidas a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, en cuya gestión interviene la Administración autonómica castellano-manchega habida cuenta de que parte de su territorio comprende cauces y aguas de la cuenca del río Guadalquivir”. La *Sentencia dictada el día siguiente, de 14 de junio de 2011* (recurso contencioso-administrativo 2/2009, interpuesto por la comunidad autónoma de Extremadura contra el mismo Real Decreto) es muy poco más expresiva.

<sup>525</sup> Recurso contencioso-administrativo 38/2010, interpuesto por la Xunta de Galicia contra Real Decreto sobre ordenación de los proyectos o instalaciones presentados al registro administrativo de preasignación de retribución para las instalaciones de producción de energía eléctrica.

<sup>526</sup> Recurso contencioso-administrativo 60/2007. Esta Sentencia admitió la legitimación de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha para recurrir un decreto que fijó el ámbito de las

sucedido en los recursos interpuestos contra los actos de otras Comunidades<sup>527</sup>. Por su parte, el Tribunal Constitucional advirtió tempranamente de la legitimación de las Comunidades Autónomas para impugnar las resoluciones de los Tribunales Económico-Administrativos estatales: *Sentencias del Tribunal Constitucional 192/2000, de 13 de julio de 2000; 173 y 176/2002, ambas de 9 de octubre de 2002; 201/2002, de 28 de octubre de 2002; 10/2003, de 20 de enero de 2003; y 106/2004, de 28 de junio*<sup>528</sup>. Idéntica línea ha observado en los recursos interpuestos por la Administración del Estado contra actos y disposiciones de las Comunidades Autónomas<sup>529</sup>.

b) Una línea semejante se ha seguido en el examen de la legitimación de las entidades locales en los recursos interpuestos por éstas contra la Administración del Estado y las Comunidades Autónomas, y en los de los recursos planteados por las dos últimas contra los acuerdos de las primeras<sup>530</sup>. Pero, aunque el título legitimador sea el mismo

---

Demarcaciones Hidrográficas del Segura y del Júcar apelando a la jurisprudencia constitucional mencionada líneas arriba.

<sup>527</sup> Así, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2008* (recurso de casación 5647/2002), *de 2 de junio de 2011* (recurso de casación 2577/2005), *dos de 30 de marzo de 2012* (recurso de casación 623 y 636/2009) y *cinco de 3 de abril de 2012* (recursos de casación 1207/2008, 625, 631 y 5884/2009 y 1336/2010) que consideraron legitimadas a las Comunidades Autónomas de La Rioja y Castilla y León para recurrir las normas forales vascas sobre vacaciones fiscales invocando la competencia que la citada Comunidad Autónoma tiene en materia de desarrollo económico; y en las *Sentencias de 19 de enero de 2005* (recurso de casación 740/2001), *y de 18 de mayo y 27 de junio de 2011* (recursos de casación 3749 y 6084/2007), que admitieron los recursos interpuestos por el Gobierno de Cantabria contra resoluciones del Gobierno del País Vasco por las que se establecían medidas especiales de regulación del tráfico rodado.

<sup>528</sup> Y por el Tribunal Supremo: vid., entre otras, la *Sentencia de 3 de octubre de 2007* (recurso de casación 4760/2002).

<sup>529</sup> Entre otros muchos casos, véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de junio y 4 de julio de 2007* (recursos de casación 10785 y 11171/2004, que estimaron la legitimación de la Administración del Estado para recurrir la convocatoria de un concurso para adjudicar la concesión de un canal de televisión), *y de 24 de julio de 2007* (recurso de casación 354/2004, relativa a la obligación de colocar la bandera de España).

<sup>530</sup> Por ejemplo, véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de abril de 2007* (recurso de casación 2694/2004), *y de 23 de febrero de 2012* (recurso de casación 4716/2009). Es importante señalar que la jurisprudencia ha declarado que, en los supuestos de delegación intersubjetiva (por ejemplo, de una comunidad autónoma a un ayuntamiento), la impugnación del acuerdo local ha de hacerse mediante la previa declaración de lesividad, ya que el efecto natural de la delegación

(afectar al ámbito de la autonomía local), el Tribunal Supremo se ha mostrado algo más exigente. En algunos casos, su legitimación se ha admitido sin vacilación<sup>531</sup>. Pero, en otros, ha utilizado criterios bastante más rigurosos: por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 2009* negó legitimación al Ayuntamiento de Montroy para recurrir un real decreto que trasladó la

---

consiste en que el acto dictado por el ente delegado se tiene jurídicamente como propio del ente delegante: véanse a este respecto las *Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de abril de 2003* (recurso de casación 5436/2000), *de 11 de noviembre de 2003* (recurso de casación 1676/2000) y *de 5 de julio de 2012* (recurso de casación 3146/2009).

Sobre la impugnación por el Estado de acuerdos locales, véase la doctrina sentada por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 2012* (recurso de casación 4271/2011).

<sup>531</sup> Véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de octubre de 2007* (recurso de casación 8663/2003, interpuesto por el Ayuntamiento de Otero de Herreros contra aprobación del expediente de información pública de una autopista de peaje), y *de 28 de noviembre de 2007* (recurso de casación 523/2005, en la que se declaró legitimado al Ayuntamiento de Alhaurín de la Torre para recurrir una resolución de la Junta de Andalucía sobre transmisión de derechos mineros). También, en la impugnación de resoluciones estatales relativas a la autorización de subestaciones eléctricas y líneas de alta tensión: *Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 473/2007, interpuesto por el Ayuntamiento de Bescanó); *de 25 de febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 217/2007, interpuesto por el ayuntamiento de Taradell); *de 9 de marzo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 607/2007, interpuesto por el ayuntamiento de La Seca); *de 18 de mayo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 226/2007, interpuesto por el Ayuntamiento de Seva); *de 25 de mayo de 2010* (recurso contencioso-administrativo 517/2007, interpuesto por el Ayuntamiento de Morata de Tajuña); y *de 23 de mayo de 2011* (recurso de casación 6191/2008); y dos *de 20 de septiembre de 2012* (recursos de casación 5511 y 5514/2009). La primera de las sentencias citadas, ante la objeción formulada por la Abogacía del Estado de que el ayuntamiento carecía de legitimación, ya que sólo la tiene para recurrir los actos y disposiciones que afecten a su ámbito de autonomía, el Tribunal dijo, en una línea similar a la de la jurisprudencia constitucional que antes comenté, que el artículo 19.1.e) de la LJ “ha de ser interpretado en congruencia con el derecho a la tutela judicial efectiva, sin restringir el referido ámbito de autonomía a las concretas competencias municipales. Debe ser entendido, por el contrario, de conformidad con la jurisprudencia constitucional reiteradamente aplicada por esta Sala, en un sentido amplio, equiparando el ámbito de autonomía municipal a cualquier materia que afecte a sus intereses, aunque no ostente una concreta competencia de actuación sobre ella”. La última de las Sentencias citada debió ver tan clara la legitimación del Ayuntamiento de Penagos que ni siquiera se pronuncia sobre el motivo de casación de falta de legitimación invocada por la empresa codemandada. Véanse también las *Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de diciembre de 2011* (recurso de casación 377/2008, que reconoció legitimación al Ayuntamiento de Gavá para impugnar una resolución por la que se autorizaba la puesta en funcionamiento de la tercera pista O7R-25L del Aeropuerto de Barcelona); *de 28 de diciembre de 2011* (recurso de casación 3037/2007, que se la reconoció al Ayuntamiento de Noblejas para impugnar la revisión de valores catastrales); y *de 19 de julio de 2012* (recurso contencioso-administrativo 64/2009, interpuesto por el Ayuntamiento de San Fernando de Henares contra el reglamento que desarrolla la Ley del Ruido).

notaría existente en el mismo a otro municipio<sup>532</sup>; las *Sentencias del mismo Tribunal de 2 y 3 de febrero de 2010* se la negaron a otros ayuntamientos para recurrir un reglamento que modificó la demarcación territorial de los Registros de la Propiedad, afectando a su término<sup>533</sup>; la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2011*<sup>534</sup> se la negó al Ayuntamiento de Tomelloso para recurrir una licitación convocada por el Estado para la construcción de una línea de alta velocidad. Y en otros casos, finalmente, ha exigido la concurrencia de un interés legítimo<sup>535</sup>.

6. Cuanto hasta aquí he expuesto lleva a la conclusión de que la literatura de las letras c), d), e) y g) del artículo 19.1 no nos dice nada útil acerca de los títulos legitimadores de que disponen las Administraciones Públicas para impugnar las actuaciones de las restantes; y que tampoco aporta excesivas cosas la jurisprudencia, que utiliza meramente un criterio indefinido de máxima extensión de dicha legitimación. Es necesario, por tanto, intentar resolver la cuestión desde sus raíces y empleando criterios de sentido común.

a) Las Administraciones Públicas son, obvio es decirlo, personas jurídicas y, además, públicas (pertenecientes a la estructura de dominación del Estado global). Como tales, poseen un acervo de titularidades de cinco tipos: de menos a más, un patrimonio

---

<sup>532</sup> Recurso contencioso-administrativo 123/2007, declarando que “la autonomía local no se ve, en principio, afectada por el modo en que sean organizados los servicios públicos de titularidad estatal, como el notariado”.

<sup>533</sup> Recursos contencioso-administrativos 121 y 119/2007; aunque ha de señalarse que la *Sentencia de 28 de abril de 2009* (recurso contencioso-administrativo 109/2007), el Tribunal Supremo mantuvo el criterio exactamente opuesto, admitiendo la legitimación municipal en un caso idéntico.

<sup>534</sup> Recurso de casación 6297/2008.

<sup>535</sup> Así, cuando la resolución impugnada afectaba a intereses patrimoniales de los ayuntamientos: por ejemplo, las dos *Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2012* (recursos de casación 5366 y 6558/2009) apreciaron la concurrencia de dicho interés en las resoluciones que denegaron el cambio de la titularidad catastral de los aparcamientos para residentes, que había sido asignada a las sociedades concesionarias.

económico; un patrimonio moral, de imagen y simbólico; unos fines genéricos que deben cumplir, consistentes en la satisfacción de determinados intereses públicos (artículo 137 de la Constitución); un conjunto de competencias al servicio de dichos fines; y un complejo institucional que ejercita dichas competencias. Los dos primeros pertenecen a lo que podríamos llamar el ámbito patrimonial; los tres siguientes, al ámbito funcional.

Los dos primeros tipos de titularidades, que integran el que he llamado *ámbito patrimonial*, se materializan jurídicamente en un complejo de derechos subjetivos y de intereses (entendidos éstos en la forma estudiada en el capítulo III), cuyo objeto son valores económicos o inmateriales; ninguno de ellos tiene nada que ver con el “ámbito de autonomía”. La legitimación para la defensa de estos derechos e intereses proviene, también para las Administraciones Públicas, de lo establecido en el artículo 19.1.a), hablen o no de ello las letras d), e) y g) del artículo 19.1.

El *ámbito funcional* (expresión que me parece mucho más precisa que la vulgar e inespecífica de “ámbito de autonomía”) alude al segundo bloque de titularidades: los fines que las Administraciones han de servir, las competencias de que están dotadas para ellos y las organizaciones institucionales que las ejercitan. Naturalmente, todas las Administraciones deben estar dotadas de legitimación para impugnar las actuaciones de otras que lesionen cualquiera de estas titularidades.

b) Lo que quiere decirse con estas elementales puntualizaciones es que el lenguaje del artículo 19.1 es reduccionista: la legitimación de la Administración del Estado no se limita a la defensa de su ámbito patrimonial (“cuando ostente un derecho o interés legítimo”), sino que la posee también para la preservación de su ámbito funcional

(finalista, competencial e institucional); y la legitimación de las Comunidades Autónomas, Entidades locales y Entidades de Derecho público se extiende tanto a su ámbito funcional ("ámbito de su autonomía", "ámbito de sus fines") como, por supuesto, a su ámbito patrimonial<sup>536</sup>.

Aún podría irse más allá: en un sentido estricto, todas estas menciones (la de la LJ y las que he utilizado) son, en última instancia, superfluas. *Para legitimar a las Administraciones Públicas basta y sobra el título legitimador general del artículo 19.1.a), porque cualquier lesión contraria a Derecho que dichas Administraciones experimenten en su patrimonio económico o inmaterial, en sus fines, sus competencias y en su organización institucional genera un interés legítimo que habilita para impugnar la actuación administrativa causante de la lesión.* El "entorno vital" de las personas físicas y jurídicas privadas es tan complejo como el de las Administraciones Públicas: también tenemos nuestros fines y un importante "ámbito de autonomía" personal; y para su defensa basta y sobra la legitimación basada en la lesión de derechos subjetivos e intereses. Lo que las letras del artículo 19.1 que estoy analizando tenían que haber hecho, únicamente, es *precisar contra qué Administraciones puede accionar cada una de ellas, y contra cuáles no*; y hacerlo, por cierto, con más rigor y precisión de la que el legislador empleó. Si se eliminaran de dichos preceptos las incoherentes referencias que contienen a los distintos títulos legitimadores, su contenido no sufriría un ápice, y su cobertura

---

<sup>536</sup> Una buena muestra de los equívocos que suscita la redacción del artículo 19 se encuentra en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 2010* (recurso de casación 2875/2006). En el proceso, el Ayuntamiento de Santa Cruz de Tenerife reclamó indemnización a la Administración del Estado por los perjuicios que le había ocasionado la anulación de una Orden de la Presidencia del Gobierno sobre participación de los ayuntamientos en el Fondo Nacional de Cooperación Municipal; cuestión puramente económica que nada tiene que ver con su "ámbito de autonomía". La defensa del Estado alegó la inadmisibilidad del recurso, "dado que [el Ayuntamiento] no goza de la condición de particular a los efectos del art. 139 de la Ley 30/1992"; alegación que, naturalmente, rechazó la Sala de instancia. No todo en las Administraciones territoriales es autonomía; las cuestiones pecuniarias también cuentan.



procesal sería tan completa como la que disfrutamos las personas privadas<sup>537</sup>.

7. Y un paso final, consecuencia de todo lo anterior. La legitimación de las Administraciones Públicas para la interposición de recursos contencioso-administrativos contra las actuaciones de otras no tiene peculiaridad alguna; los esfuerzos del legislador por identificar títulos legitimadores específicos ("ámbito de autonomía", "ámbito de sus fines") son completamente inútiles, porque lo que en todo caso ha de

---

<sup>537</sup> Este es el criterio que, a mi juicio, late tras la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2010* (recurso contencioso-administrativo 546/2007, también planteado por un ayuntamiento contra la autorización por el Gobierno de una instalación eléctrica), en la que puede leerse lo siguiente: "Debe significarse, que, contrariamente a la tesis restrictiva que propugna el Abogado del Estado, la legitimación activa de una Entidad local no se corresponde exclusivamente con el supuesto contemplado en el artículo 19.1 e) de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa «para impugnar aquellos actos y disposiciones que afectan al ámbito de su autonomía, emanados de la Administración del Estado y de cualquier otra Administración u órgano público, en defensa de sus potestades y competencias», sino también, en virtud de lo dispuesto en el artículo 19.1 a) del referido Cuerpo legal, como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido en el artículo 24 de la Constitución, se extiende a recurrir en la vía contencioso-administrativa aquellos actos que atañen a intereses de carácter municipal, aunque no supongan una invasión de las competencias municipales, que se vincula a la noción de «ostentar un derecho o interés legítimo»." Dicho de forma más sencilla, lo que la Sentencia hace es prescindir de la oscura mención del artículo 19.1.g) y atenerse, sin más, a la regla general de legitimación de la letra a). En el mismo sentido, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de noviembre de 2010* (recurso de casación 5619/2010, en recurso interpuesto por dos ayuntamientos contra una resolución de la Comunidad Autónoma de Cantabria autorizando un proyecto de explotación minera: "En contra de lo que parece entender la entidad recurrente, el ámbito de legitimación de las entidades locales territoriales no se circunscribe a una hipotética puesta en cuestión de sus competencias como afección de la autonomía municipal, sino que ésta ha de entenderse desde una perspectiva material, como cualquier acto que afecte al ejercicio y defensa de los intereses de todo orden sobre los que se proyectan sus competencias, como sin duda lo son la defensa de la integridad y adecuada conservación y mantenimiento de su territorio". Y también, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de noviembre de 2010* (recurso de casación 5839/2006), dictada en recurso interpuesto por el Ayuntamiento de Llanes contra la declaración de utilidad pública de la Agrupación Vecinos y Amigos de Llanes; después de señalar que el Ayuntamiento carece de competencia en materia de asociaciones, advierte que ello "no es obstáculo para considerar que el Ayuntamiento ostenta un interés legítimo para impugnar en vía administrativa y en sede jurisdiccional la declaración de utilidad pública, ya que aquél ha esgrimido intereses concretos, cual la pérdida de beneficios fiscales derivada de la declaración de utilidad pública, que le confiere, por tanto, el carácter de legitimado para sostener las referidas impugnaciones".

aplicar un tribunal es el parámetro de la lesión de derechos o intereses legítimos previsto en la letra a) del artículo 19.1<sup>538</sup>.

La existencia de un ámbito de autonomía o finalista (que existe, claro está) no exime a las Comunidades Autónomas y a las entidades locales de acreditar ante el órgano jurisdiccional ante el que comparecen la lesión ocasionada en alguno de sus derechos o intereses; también en los propios de su ámbito funcional o de autonomía. Ni tampoco exime de que los derechos e intereses alegados, y sus lesiones respectivas, cumplan todos y cada uno de los requisitos analizados en el capítulo IV de esta Memoria. No basta, como parece decir la jurisprudencia constitucional, con la existencia de un “punto de conexión”, porque la autonomía no es una suerte de pase de libre circulación que permita a las Administraciones plantear ante los jueces contenciosos cualquier tipo de impugnación, si el interés que se alega no es personal, individualizado y legítimo, o si la lesión no es real, especial, efectiva y de intensidad no despreciable.

### **C) Excurso final: la legitimación de la Administración del Estado y de las Comunidades Autónomas para impugnar acuerdos locales**

Las letras c) y d) del artículo 19.1, al enumerar las Administraciones contra las que pueden accionar judicialmente el Estado y las Comunidades Autónomas, hacen la salvedad de que los recursos

---

<sup>538</sup> Y así lo hizo el Tribunal Constitucional en su ya citada *STC 85/2008, de 28 de julio de 2008*, en el que se reconoció legitimación activa a un ayuntamiento para recurrir la vía de hecho en que había incurrido otro ayuntamiento al apresar en unos terrenos de pastos comunales las caballerías que normalmente aprehendían los vecinos del municipio recurrente. El Tribunal entiende que “no puede considerarse irrazonable que el Ayuntamiento, en el ejercicio de sus competencias, ostenta un interés legítimo en el mantenimiento del orden público en su territorio”. Como se puede apreciar, la sentencia engloba en el concepto de interés legítimo cuestiones puramente competenciales, lo que acredita la estrecha identidad entre ambos títulos legitimadores. El recurso del ayuntamiento fue definitivamente fallado por *Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 2012* (recurso de casación 346/2009).

contra los actos y disposiciones dictados por las Entidades locales se hará “de conformidad con lo dispuesto en la legislación de régimen local”.

La importancia de esta regulación es considerable: tras ella late una de las cuestiones básicas del funcionamiento del sistema político global, el control de las Administraciones territoriales superiores sobre el escalón municipal y provincial; una cuestión altamente polémica, que condicionó la entera regulación del régimen local español desde el primer tercio del siglo XIX, a la que todas las fuerzas políticas han prestado una atención muy intensa; y una cuestión que, en los desdichados tiempos actuales, ha cobrado fuerte actualidad, una vez que la crisis económica ha puesto de manifiesto que la desaparición de todo tipo de controles administrativos y su sustitución por técnicas de impugnación judicial han propiciado la comisión de incontables abusos y situaciones de despilfarro y desgobierno en las entidades locales.

No es ocioso, pues, recapitular cuál sea la situación actual y cómo se ha llegado a ella.

## **1. La evolución del sistema de controles**

La existencia de un sistema de recursos jurisdiccionales cruzados entre las diferentes entidades públicas es, sin duda, un panorama muy moderno, que no era siquiera imaginable hasta bien entrado siglo XX. Un sistema de estas características sólo es posible cuando estas entidades se conciben como organizaciones no sólo separadas, sino independientes, dotadas de competencias propias y no sujetas al control permanente de una de ellas.

El régimen de gobierno centralizado, instituido en España a comienzos del siglo XIX, no respondía, sin embargo, a esta pauta. Como se ha señalado en múltiples ocasiones, Administración del Estado y

Administraciones locales constituían un continuo organizativo, de carácter jerárquico, en el que la primera ejercía sus poderes a través de los presidentes de las respectivas corporaciones, configurados primordialmente como agentes del Estado en los municipios y las provincias. En este esquema de poder, un sistema de recursos jurisdiccionales (o parajurisdiccionales) cruzados hubiera sido completamente anómalo: de abajo arriba, por así decir, no era pensable la posibilidad de que ayuntamientos y provincias impugnaran los actos de la Administración territorial superior; y de arriba abajo, esta última no precisaba de tal instrumento, que era sustituido eficazmente por los poderes de suspensión que la legislación le atribuía sobre los actos y acuerdos de las entidades locales.

La clave del sistema, sobre el que los autores y las fuerzas políticas han polemizado durante cerca de doscientos años, radicaba en los poderes de suspensión atribuidos a las autoridades estatales: unos poderes que originariamente no eran de suspensión, sino de revocación pura y dura, al no tener la suspensión plazo de caducidad, no estar sometida a la revisión de otra autoridad, ni estar sujeta a la invocación de causa alguna. Sólo de manera paulatina la suspensión llega a ser exactamente eso, una medida provisional que debe ser confirmada o revocada en sede judicial; el sistema de control se judicializa poco a poco y, lo que es más importante, la suspensión se sujeta a supuestos concretos y tasados, que son los que legitiman su adopción y los que, después, ha de valorar la jurisdicción para confirmarla (anulando definitivamente el acto suspendido) o levantarla.

Cómo tiene lugar esta evolución es algo no bien conocido ni tratado, por lo que es importante seguir sus pasos.

### **a) Los inicios del sistema (1835-1845)**

1) La primera fase del proceso al que me refiero discurre entre los años 1835 y 1845<sup>539</sup>. Al primero de ellos corresponde el temprano *Real Decreto de 23 de julio de 1835*, “para el arreglo provisional de los Ayuntamientos del Reino”, que implantó por vez primera la técnica de control suspensivo de los acuerdos locales: su artículo 36, epígrafe 16, atribuía a los Corregidores de los pueblos, entre otras funciones, la de “ejecutar los acuerdos del Ayuntamiento, pudiendo suspender, bajo su responsabilidad, el cumplimiento de ellos por el tiempo preciso para dar cuenta con urgencia al Gobernador civil”.

2) Esta potestad de suspensión, confiada a un órgano interno del Ayuntamiento (aunque nombrado por el Rey), se reiteró en la *Ley municipal de 1843*<sup>540</sup>, cuyo artículo 69.1.º la confió al Alcalde en términos semejantes a los empleados por el Real Decreto de 1835<sup>541</sup>.

---

<sup>539</sup> Sanz Rubiales, Íñigo, *op. cit.*, fija el comienzo de esta evolución en la Ley Municipal de la Restauración, de 2 de octubre de 1877 (página 26). Pero las normas de dicha Ley no son inteligibles prescindiendo de todas las anteriores, en la evolución que se sigue desde un sistema de control puramente administrativo a otro mixto, administrativo y contencioso.

Por lo demás, el mismo autor cita como antecedente (ibídem, nota 15) el artículo XVIII de la Instrucción de 1813 para el gobierno económico-político de las provincias, que estableció un recurso de alzada ante el Gefe político contra los actos de los Alcaldes y Ayuntamientos. Pero no se trata de un sistema de control ejercido *motu proprio* por la Administración estatal, sino de un recurso a instancia de particulares (“Si algún vecino se sintiere agraviado por providencias económicas o gubernativas dadas por el Ayuntamiento ó por el Alcalde sobre qualquiera de los objetos que quedan indicados, deberá acudir al Gefe político, quien por sí, oyendo a la Diputación provincial quando lo tuviere por conveniente, resolverás gubernativamente toda duda, sin que por estos recursos se exija derecho alguno”) que en aquel momento histórico, anterior al establecimiento de la jurisdicción contencioso-administrativa, sustituía a ésta como único sistema de control de la legalidad de los acuerdos locales.

<sup>540</sup> Técnicamente, “Real Decreto de 30 de diciembre de 1843, mandando que se ponga en ejecución la Ley sobre Organización y Atribuciones de los Ayuntamientos sancionada en Barcelona, con algunas modificaciones”.

<sup>541</sup> “Como administrador del pueblo corresponde al alcalde, bajo la vigilancia de la administración superior: 1.º Ejecutar y hacer ejecutar los acuerdos y deliberaciones del ayuntamiento cuando tengan legalmente el carácter de ejecutorios, a no ser que versen sobre asuntos ajenos de la competencia de la corporación municipal, o puedan ocasionar perjuicios públicos, en cuyo caso deberá suspenderlos para consultar al gefe político”. Puede verse que la potestad de suspensión del Alcalde se limita a los supuestos de extralimitación de las competencias locales y a la producción de perjuicios públicos (expresión equívoca cuyo significado no se precisa).

Pero la Ley fue mucho más allá, al introducir dos tipos adicionales de control en función de la naturaleza de las competencias municipales, que también se dividían en dos categorías. El artículo 62 preveía que los acuerdos adoptados por los Ayuntamientos sobre cualquiera de las competencias que enumeraba tendrían carácter ejecutivo; no obstante lo cual, “el jefe político podrá de oficio o a instancia de parte acordar su suspensión si los hallare contrarios a las leyes, reglamentos o Reales órdenes vigentes, dictando en conformidad a las mismas las providencias oportunas” (párrafo final del artículo). Y el artículo 63 enumeraba un segundo grupo de materias de competencia municipal, respecto de las cuales el Ayuntamiento disponía de un poder de mera deliberación, debiendo ser los acuerdos respectivos aprobados por el jefe político de la provincia para gozar de validez y fuerza de obligar<sup>542</sup>.

Esta tríada de controles fue reproducida en su práctica literalidad en la *Ley de 8 de enero de 1845, de organización y atribuciones de los Ayuntamientos* (artículos 74, 80 y 81).

3) Como puede verse el sistema de control instaurado por ambas leyes era particularmente enérgico, apoyándose en tres instituciones: *primera*, una doble posibilidad de suspensión, encomendada al alcalde y al jefe político. *Segunda*, una potestad de suspensión que no era tal; en la mentalidad de nuestros días, la suspensión de un acto administrativo es una decisión provisional, que necesariamente debe desembocar en alguna de las dos siguientes: o la suspensión se confirma, revocando definitivamente el acto suspendido, o se revoca, haciendo que el acto recobre su fuerza original; en ambos casos, previendo la emisión de un acto posterior, proveniente de la misma autoridad o de otra distinta. Nada de esto se decía en ninguna de las

---

<sup>542</sup> “Las deliberaciones sobre cualquiera de estos puntos se comunicarán al jefe político de la provincia para su aprobación, como requisito indispensable para que sean ejecutorias”.

dos leyes citadas, lo que abona la impresión de que la suspensión era de carácter definitivo; o, lo que es lo mismo, que se trataba de una revocación. Y *tercera*, la ausencia de todo recurso contra las decisiones suspensivas del Alcalde o del Jefe político<sup>543</sup>.

En contrapartida, las leyes de 1843 y 1845 impusieron la obligación de motivar las decisiones de suspensión y de apoyarlas en razones tasadas: la incompetencia de la entidad local o la eventual producción de perjuicios públicos (en los casos de suspensión acordada por el alcalde), o la ilegalidad del acuerdo suspendido, si la suspensión fuere decidida por el jefe político. Ciertamente, la eficacia práctica de este imperativo de motivación tenía que ser bien escasa, al no estar sometida la suspensión a recurso alguno; pero es importante aludir a estas causas, porque en ella se encuentra la raíz de la moderna legitimación judicial.

#### **b) Las Leyes municipal y provincial de 1856 y 1863**

1) La siguiente ley municipal, la *Ley de Ayuntamientos de 5 de julio de 1856*, modificó ligeramente el sistema de controles establecido en las leyes de 1843 y 1845. A tal efecto, clasificó las competencias municipales en tres bloques: aquellas en las que los respectivos acuerdos necesitaban la aprobación de la Diputación provincial para ser ejecutivos (art. 127); las que requerían la aprobación sucesiva de la Diputación provincial y del Gobernador de la provincia (artículo 128); y, por fin, aquéllas en las que los acuerdos municipales tenían

---

<sup>543</sup> Recurso, desde luego, administrativo, ya que el establecimiento de la jurisdicción contenciosa no tuvo lugar hasta después de la aprobación de las leyes citadas. Cuestión distinta es que la posterior Ley de 2 de abril de 1845, de organización y atribuciones de los Consejos Provinciales, previera la posibilidad de entablar recurso contencioso-administrativo sobre algunas de las materias que la Ley de 8 de enero del mismo año atribuía a la competencia municipal, con posibilidad de suspensión; no sé si, tras la aprobación de la Ley de Consejos Provinciales, se abrió *de facto* una vía impugnatoria contra los acuerdos de suspensión

carácter inmediatamente ejecutivo (artículo 126), respecto de las cuales el artículo 132 establecía la posibilidad de su suspensión<sup>544</sup>.

No se puede deducir fácilmente la intención de esta reforma (que, por la fecha en que tuvo lugar, no parece que tuviera intenciones liberalizadoras): la aprobación de la Diputación provincial prevista para el primer bloque de acuerdos lo era, en la práctica, del Gobernador civil, que presidía entonces la Diputación con un carácter fuertemente presidencialista; pero, en tal caso, no se entiende bien la exigencia de la aprobación acumulativa de la Diputación provincial y del Gobernador para el segundo bloque de materias. Pero, ante todo, resultaba de una absoluta ambigüedad la descripción del poder de suspensión hecha en el artículo 132 para los acuerdos inmediatamente ejecutivos, ya que éste no decía a qué autoridad correspondía la competencia para suspender; no estaba claro si dicha competencia podía ser ejercida por iniciativa de la autoridad que la ostentase, ya que la suspensión de los acuerdos requería que “se reclame contra ellos”; y tampoco puede saberse si la ilegalidad del acuerdo era un requisito para su suspensión, por cuanto el artículo sólo mencionaba el que “puedan causar perjuicios de reparación difícil”. La redacción del precepto parece más bien que debiera referirse a la posibilidad de suspensión de un acto en vía de recurso administrativo; pero, vista la ubicación sistemática del artículo en el conjunto de la Ley, no parece que ésta fuera su intención.

Pero, aparte de estas dudas, es notorio que la Ley de 1856 supuso un considerable debilitamiento de los controles establecidos una década atrás, al desaparecer el poder de suspensión de los alcaldes y al diluirse el de los Gobernadores.

---

<sup>544</sup> “Cuando los acuerdos de los Ayuntamientos, que son, según la ley, inmediatamente ejecutivos, puedan causar perjuicios de reparación difícil, y se reclame contra ellos, se suspenderá su ejecución hasta que resuelva la Diputación provincial”.



2) Mucho más clara y simple fue sobre esta cuestión la *Ley de 25 de septiembre de 1863, sobre gobierno y administración de las Provincias*: su artículo 11, párrafo 2.º atribuía al Gobernador la potestad de “suspender, modificar o revocar conforme a las facultades que para cada caso le concedan las leyes, los actos de las corporaciones, Autoridades y agentes que de él dependan”; y el artículo 46 reafirmaba y puntualizaba esta potestad diciendo que “la ejecución de los acuerdos de las Diputaciones provinciales corresponderá siempre a los Gobernadores de provincia, que no podrán alterarlos ni variarlos, y sí solo suspenderlos bajo su responsabilidad, de oficio o a instancia de parte, cuando con ellos se infrinjan las leyes, reglamentos o disposiciones generales para su ejecución, dando cuenta inmediatamente al Gobierno para que éste resuelva lo que proceda oyendo al Consejo de Estado”<sup>545</sup>.

Es de suponer que esta elevación del conflicto al Gobierno podía dar lugar a la confirmación de la suspensión (y, por tanto, a la anulación del acuerdo suspendido por el Gobernador) o a su levantamiento; pero nada de ello se decía en la Ley. Sí se establecía respecto de otro tipo de acuerdos en el artículo 59: no los que se hubieran considerado ilegales, sino los que incurriesen en incompetencia o causaran perjuicio al interés general del Estado<sup>546</sup>.

No mucha mayor claridad mostraba la Ley en el aspecto de la recurribilidad de estas resoluciones. El artículo 14 contenía tres previsiones, dos de ellas de alcance incierto. La primera, que “las

---

<sup>545</sup> La misma solución se preveía en el artículo 53 de la Ley respecto de los acuerdos adoptados por las Diputaciones provinciales sobre la validez de las elecciones y aptitud legal de los Diputados; pero, en este caso, la suspensión que el Gobernador podía adoptar lo era como consecuencia de una reclamación que se hubiese formulado contra dichos acuerdos, no por propia iniciativa.

<sup>546</sup> “El Gobierno, oído el Consejo de Estado, declarará nulos los acuerdos de las Diputaciones sobre materias que no sean de su atribución, y los que perjudiquen el interés general del Estado. Esta declaración se publicará en la *Gaceta de Madrid* y en el *Boletín* de la provincia”.

providencias que recaigan sobre materias que puedan ser objeto de la vía contencioso-administrativa ante los Consejos provinciales, sólo serán reclamadas ante éstos”; pero no precisaba de ninguna manera si la expresión “providencias” comprendía, además de los acuerdos adoptados por las Diputaciones provinciales, las decisiones de suspensión adoptadas por los Gobernadores. La segunda, que “las decisiones que versen sobre las demás materias podrán ser revocadas o modificadas por el Ministro respectivo”; texto que también planteaba la duda de si la vía de recurso (administrativo) que abría era aplicable a los acuerdos municipales y a los de suspensión dictados por el Gobernador (o no). Sólo la tercera tenía una interpretación sencilla: “Las reclamaciones que se susciten contra sus resoluciones por incompetencia o exceso de atribuciones, se decidirán siempre por el Gobierno, oído el Consejo de Estado”; el texto coincide con el del tercer párrafo del artículo 59, que acabo de reproducir; se refiere inequívocamente a las resoluciones municipales y supone una exclusión de la vía contencioso-administrativa.

En cualquier caso, sería impropio calificar el régimen de control sobre las Diputaciones como un sistema centralista. Aun en esta época, la provincia no tenía la consideración de ente local, sino de mera circunscripción territorial del Estado: de órgano estatal, en una palabra, regido por un agente del Estado (el Gobernador). Era coherente, pues, que dicho agente ostentara un poder de control sobre los actos de la Diputación Provincial, mera asamblea de apoyo a las decisiones del Gobernador.

### ***c) Las leyes de la etapa revolucionaria (1868-1870)***

1) *El Decreto de 21 de octubre de 1868 declaró “obligatorias y en vigor las adjuntas Leyes Municipal y Orgánica Provincial”; leyes que inauguraron la línea progresista tendente a la reducción de los*

controles estatales sobre los municipios y, en concreto, las potestades gubernativas de suspensión, que se mantienen sólo en el ámbito provincial.

La Ley Municipal, en primer lugar, eliminó formalmente las potestades de suspensión de acuerdos antes otorgadas al Alcalde y/o al Gobernador. En la línea de lo establecido por las Leyes de 1856 y 1863, distingue también tres grupos de materias: las que dan lugar a acuerdos que “son inmediatamente ejecutivos” (artículo 50); las que “necesitan la aprobación de la Diputación provincial para ser ejecutivos” (artículo 51); y las que necesitan, para dar ejecutividad a los respectivos acuerdos, de “la aprobación de la Diputación y Gobernador de provincia” (artículo 52). En ninguno de los tres casos se prevé ninguna posibilidad de suspensión gubernativa: sólo en el último de ellos (aprobación acumulativa de la Diputación y del Gobernador) se establece que “cuando no fueren conformes los acuerdos que sobre estos particulares adoptaren la Diputación provincial y el Gobernador, que será el último a quien pasará el expediente, se remitirá este original al Ministerio de la Gobernación, para que, oído el Consejo de Estado, lo resuelva definitivamente” (artículo 52, párrafo final).

La Ley Orgánica Provincial asumió una sistemática semejante, distinguiendo cuatro bloques de competencias provinciales: las materias en las que los acuerdos serían inmediatamente ejecutivos “sin ulterior recurso” (artículo 14); las materias en las que los acuerdos de las Diputaciones serían también inmediatamente ejecutivos, “pero con ulterior recurso al Gobierno” (no decía de quién) (artículo 15); las materias en las que los acuerdos requerirían para su ejecutividad la aprobación del Gobernador civil (artículo 16); y, por fin, las materias cuyos acuerdos no serían ejecutivos “hasta obtener la aprobación superior” (tampoco decía de quién) (artículo 17). Y después, con carácter general, el artículo 21 establecía un poder de

suspensión de los Gobernadores por motivos de legalidad, que aparentemente debería afectar a los acuerdos de las materias de los bloques primero, segundo y quizá del cuarto (no del tercero, ya que el poder de suspensión se solaparía con el de aprobación previa)<sup>547</sup>.

El examen de las sucesivas leyes municipales y provinciales revela, como puede apreciarse, una preocupación de fondo y una vacilación profunda en cuanto a los medios. Todas las leyes parten de la necesidad de mantener un cierto control estatal sobre la actuación de las entidades locales, más o menos intenso según la orientación política del gobierno que respectivamente las impulsó. Pero hay también un ensayo de fórmulas sucesivas muy distintas: control por el Alcalde, por el Gobernador o por la Diputación provincial; aprobaciones previas o suspensiones *ex post*; titubeos en cuanto a las circunstancias que habilitan para suspender un acuerdo municipal (ilegalidad, incompetencia, perjuicio para el interés general); y una ambigüedad considerable, por último, sobre el sometimiento final de estos actos de control a su revisión en vía contencioso-administrativa.

2) Las *Leyes Municipal y Provincial de 20 de agosto de 1870* no fueron una excepción, alterando por completo los sistemas de control local pese al escasísimo tiempo transcurrido desde la aprobación de la Ley anterior.

La primera de ellas parte de un régimen de suspensión inicialmente sólo confiado al Alcalde, estrictamente causalizado y de tramitación sumamente compleja: “el Alcalde —decía el artículo 159— está obligado a suspender por sí y a instancia de cualquier residente del

---

<sup>547</sup> “La ejecución de los acuerdos de las Diputaciones provinciales corresponderá siempre a los Gobernadores de provincia, que no podrán alterarlos ni variarlos, y sí solo suspenderlos, bajo su responsabilidad, de oficio o a instancia de parte, cuando con ellos se infrinjan las leyes, Reglamentos o disposiciones generales para su ejecución, dando cuenta inmediatamente al Gobierno, para que éste resuelva en la forma que determinen las leyes”. Esta norma se reproducía, parcialmente, en el párrafo segundo del artículo 82 de la misma Ley.

pueblo, la ejecución de los acuerdos del Ayuntamiento en cualquiera de los dos casos siguientes: 1.º Por recaer en asuntos que, según esta ley u otras especiales, no sean de la competencia del Ayuntamiento. 2.º Por delincuencia”. Pero, una vez acordada la suspensión, el procedimiento se “estatalizaba”: acordada la suspensión por el Alcalde, y si el motivo de ésta fuere la incompetencia del Ayuntamiento<sup>548</sup>, el Alcalde debía remitir los antecedentes al Gobernador de la provincia en el plazo de ocho días (artículo 163, párrafo primero); el gobernador debía solicitar informe a la comisión provincial, la cual, si coincidía con la apreciación del Alcalde (concurrir vicio de incompetencia), mantenía la suspensión y devolvía el asunto al Gobernador “para su ulterior resolución” (artículo 164, párrafo segundo); si, por el contrario, la comisión provincial estimaba correcto el acuerdo suspendido, debía igualmente remitirlo al Gobernador; el cual, si discrepara del criterio de la comisión provincial (por entender que el asunto es competencia de la Administración del Estado), debía mantener la suspensión y remitir el expediente al Gobierno (artículo 166); (iv) si el Gobierno entendiera que la suspensión no procede, “la levantará inmediatamente, y sin otro procedimiento, revocando el acuerdo del Gobernador” (artículo 167, párrafo primero); si la creyere procedente, debía solicitar informe al Consejo de Estado, “oído cuyo parecer, resolverá lo que proceda” (artículo 167, párrafo segundo<sup>549</sup>); y la resolución del Gobierno, fuere cual fuere su sentido, era recurrible en vía contencioso-administrativa (artículo 168).

El sistema bien pudiera calificarse de ecléctico: desaparece la potestad de suspensión en manos del Gobernador, manteniéndose sólo la del

---

<sup>548</sup> Si el motivo de la suspensión fuere “por delincuencia”, el expediente debía ser elevado al juez o tribunal (se supone que penal: artículo 163, párrafo segundo), sin ulterior intervención administrativa ni contenciosa.

<sup>549</sup> Tampoco decía la Ley qué podría ser “lo que proceda”: probablemente, que el Gobierno podría levantar la suspensión o revocar definitivamente el acuerdo.

Alcalde, pero limitada a los casos de actuación del Ayuntamiento fuera del ámbito de su competencia (no por ilegalidad, salvo los casos en que fuera constitutiva de delito); esto no obstante, la autoridad estatal tenía una intervención en una segunda fase, pudiendo el Gobernador, tras oír a la comisión provincial, mantener la suspensión acordada y remitir el asunto al Gobierno. La novedad radical consiste en la franca aparición del ulterior control contencioso contra el acuerdo que el Gobierno adoptara; control, se supone, instado por el Ayuntamiento cuyo acuerdo fuera finalmente revocado.

En el caso de los acuerdos de la Diputación provincial, el procedimiento era semejante, pero con variantes de indiscutible importancia: la suspensión, en este caso, correspondía directamente al Gobernador, debiendo basarse en los mismos dos motivos que la suspensión de los acuerdos municipales (artículo 48 de la Ley Provincial: incompetencia de la Diputación y comisión de algún delito); al Gobernador debía oír también a la comisión provincial (artículo 48, párrafo segundo), tras lo cual había de remitir el expediente al Ministerio de la Gobernación (artículo 52), sin que la Ley especificara la resolución que podía éste dictar.

#### **d) *Las normas de la Restauración monárquica (1877-1882)***

Como era previsible, el sistema de la etapa revolucionaria, bastante respetuoso con lo que hoy llamaríamos autonomía local, fue objeto de nueva reforma, ya en la fase de restauración de la monarquía, con la *"Ley de 2 de octubre de 1877, autorizando al Ministro de la Gobernación para publicar las Leyes Orgánicas Municipal y Provincial, incorporando a su texto las reformas comprendidas en la de 16 de diciembre de 1876"*<sup>550</sup>.

---

<sup>550</sup> Sobre las cuales véase la sucinta exposición de Sanz Rubiales, *op. cit.*, páginas 27 y 28

Los nuevos textos legales no supusieron, contra lo que habría podido esperarse, una clara regresión centralizadora respecto de lo previsto en las Leyes de 1870. Comenzando por la Ley Municipal, los acuerdos que requerían la previa aprobación del Gobernador civil para adquirir fuerza ejecutoria se reducen al mínimo (artículo 83); la potestad de suspensión se seguía confiando primariamente al Alcalde, limitada a los dos motivos previstos en la Ley de 1870 (incompetencia municipal y delito, a los que se añaden dos más: “perjuicio de los intereses generales o peligro del orden público”) (artículo 84); el Alcalde debe dar cuenta al Gobernador de la suspensión por él decretada, el cual “aprobará o desaprobará la suspensión” (esto es, revocará el acuerdo o levantará la suspensión). No hay mención alguna acerca de la recurribilidad de la decisión del Gobernador ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Por su parte, el sistema establecido por la Ley Provincial de 1877 era bastante más clásico y sencillo: la potestad de suspensión se confiaba ahora directamente al Gobernador (artículo 9), la cual puede ser ejercida por los motivos previstos en la Ley Municipal (incompetencia de la Diputación provincial y delito)<sup>551</sup>. La Ley no decía nada más, y esta notoria laguna tuvo que ser cubierta por la posterior *Ley Provincial de 29 de agosto de 1882*, que dispuso que las resoluciones del Gobernador acordando o denegando la suspensión podían ser recurridas en alzada ante el Gobierno (artículo 85); que el Gobierno debía resolver el recurso en el plazo de sesenta días, oyendo dentro de este plazo al Consejo de Estado (artículo 86, párrafo segundo); que si transcurriera dicho plazo sin que el Gobierno dictara resolución alguna,

---

<sup>551</sup> Sorprendentemente, la Ley Provincial de 1877 no aludió a la posibilidad de suspensión en los casos de perjuicio de los intereses generales o peligro del orden público, lo que hubiera sido bastante lógico tratándose de una suspensión acordada por el Gobernador; pero la nueva Ley Provincial de 29 de agosto de 1882 añadió a los dos motivos primeros el de “infracción manifiesta de las leyes, siempre que resulten directamente perjudicados los intereses generales del Estado o los de otra provincia”.

“quedarán firmes los acuerdos de las Diputaciones provinciales, sin que sea ya posible por lo tanto modificarlos ni revocarlos en la vía gubernativa” (artículo 86, párrafo tercero); y que contra las resoluciones del Gobierno “procede en todos los casos el recurso contencioso-administrativo” (artículo 86, párrafo séptimo).

#### ***e) Los Estatutos de Calvo Sotelo y la legislación de la II República***

El régimen de control previsto en las Leyes de 1877 gozó de una larga vigencia: hasta la Dictadura de Primo de Rivera y la promulgación durante la misma del *Real Decreto-ley de 8 de marzo de 1924, aprobando el Estatuto Municipal*, y del *Real Decreto-ley de 20 de marzo de 1925, aprobando el Estatuto Provincial*.

Es opinión común de la doctrina el que este conjunto normativo marca el punto más alto de la concepción autonomista del régimen local<sup>552</sup>; pero este parecer es discutible. Es cierto que el sistema de controles establecido por los dos Estatutos es más simple y claro que cualquiera de los experimentados hasta entonces, y que desaparece el control a través de los recursos de alzada ante las autoridades gubernativas. Pero también lo es que, tras una apariencia de respeto por la autonomía municipal, las potestades de control que continúa conservando la Administración del Estado son muy importantes; y muy acusadas en el caso de las provincias. Conviene describirlo con detenimiento.

1) *El régimen del Estatuto Municipal* se basa sobre una serie de premisas de considerable simplicidad:

---

<sup>552</sup> Sanz Rubiales, *op. cit.*, página 31 y la bibliografía que cita.



- \* el poder de suspensión de acuerdos corresponde exclusivamente al Alcalde, no a ninguna de las autoridades gubernativas (que no tienen ninguna intervención en ella);
- \* sus motivos se encuentran tasados: de acuerdo con el párrafo primero del artículo 260, la suspensión sólo procede cuando los acuerdos del ayuntamiento “sean punibles, pongan en riesgo el orden público, ocasionen grave y notorio perjuicio a los intereses generales o recaigan en asuntos extraños a la competencia municipal, cuyas causas apreciará el Alcalde, bajo su más estrecha responsabilidad<sup>553</sup>;
- \* con carácter general, las autoridades gubernativas carecen de potestad de suspensión: sólo en los casos de actuación municipal fuera de su competencia, el artículo 260 autoriza al Gobernador a requerir al Alcalde para dictarla; y, en caso de no atender el requerimiento, lo único que puede hacer es remitir los antecedentes al tribunal de lo contencioso-administrativo para que se pronuncie sobre si hubo o no incompetencia, manteniendo el acuerdo anulándolo<sup>554</sup>;

---

<sup>553</sup> Como puede apreciarse, el Estatuto hace aquí un resumen de todas las causas de suspensión que había ido estableciendo la legislación del siglo XIX; pero no se encuentra entre ellas la infracción de ley o reglamento, en general, que sólo se admite como causa de requerimiento y de anulación cuando los acuerdos contuvieran ordenanzas municipales, reglamentos y bandos de policía y buen gobierno (artículo 168).

<sup>554</sup> Artículo 260, párrafo primero: “Cuando las Corporaciones y Autoridades municipales obren con extralimitación, adoptando acuerdos en materia extraña a su competencia privativa, el Alcalde tendrá la obligación de suspenderlos, bajo su responsabilidad, comunicándolo inmediatamente al Gobernador civil. El Gobernador puede recabar del Ayuntamiento la suspensión del acuerdo cuando el Alcalde no la hubiere decretado por sí; pero si la Corporación municipal o el Alcalde desoyeran el requerimiento gubernativo, podrá remitir los antecedentes al Tribunal provincial de lo Contencioso-administrativo, para que en plazo máximo de quince días, que deberá reducirse si la urgencia fuese extremada, determine si hubo o no extralimitación y, en su consecuencia, mantenga o suspenda el acuerdo, afirmando o denegando la competencia municipal...”.

\* en abierta contradicción con lo anterior, el párrafo segundo del artículo 260 autoriza al Gobierno a suspender<sup>555</sup> los acuerdos que incurran en extralimitación de la competencia municipal, sólo “cuando exista alguna de las causas que enumera el artículo 84 de la ley de 22 de junio de 1894”<sup>556</sup>;

\* en compensación, el artículo 290 del Estatuto implantó un peculiar “recurso de abuso de poder” ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, del que podrían hacer uso los Ayuntamientos “que estimen atentatoria al régimen de autonomía municipal alguna disposición del Gobierno o de Autoridades subordinadas o delegadas, aunque se hayan dictado en el ejercicio de facultades discrecionales y no lesionen derechos concretos de la que reclame”.

El rasgo más notable del Estatuto Municipal, aparte de la simplificación que opera en los sistemas de control, es la plena judicialización de los conflictos. Salvo la potestad excepcional prevista en el párrafo segundo del artículo 260, la intervención estatal (y a la inversa) se limita a los conflictos competenciales, y su resolución se confía a los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

---

<sup>555</sup> El precepto habla, en efecto, de “suspensión”; pero, dado que no se prevé ningún trámite de reconsideración, ni ningún plazo de vigencia, parece evidente que se trata de una revocación pura y dura.

<sup>556</sup> Se trata de la Ley que reformó la Ley Santamaría de Paredes de 13 de septiembre de 1888, sobre el ejercicio de la jurisdicción contencioso-administrativa. El artículo 84 se refería al régimen de inejecución de las sentencias, y en él no aparecen con demasiada claridad las “causas” a las que se refiere el Estatuto Municipal; causas que, de acuerdo con el párrafo cuarto del citado artículo 84, parecen limitarse a la concurrencia de “razones de interés público”. Obsérvese que, además de la amplitud extrema de la causa que habilita para acudir a este procedimiento excepcional, esta suspensión puede adoptarse sin requerimiento alguno al Alcalde o Ayuntamiento, y además, incluso, “aun en contra de la resolución de los Tribunales”. El precepto resulta disonante con el contenido general del Estatuto y responde, sin duda, a una filosofía de “último recurso” para supuestos de exceso competencial de especial gravedad.

2) En contraste, el diseño de los sistemas de control estatal en *el Estatuto Provincial de 1925* responde a un esquema mucho más “clásico” e intervencionista:

\* su artículo 160 ordena a los Presidentes de Diputación suspender los acuerdos de la Diputación o de la comisión provincial cuando incurran en incompetencia o delito<sup>557</sup>; y el artículo 161 atribuye la misma potestad al Gobernador civil “cuando constituyan infracción manifiesta de las leyes y puedan producir grave perturbación de orden público”, sin necesidad de previo requerimiento al Presidente de la Diputación;

\* unos y otros acuerdos de suspensión eran recurribles en alzada ante el Ministerio de la Gobernación; si éste no se pronunciase en el plazo de treinta días, la suspensión quedaba automáticamente sin efecto; la confirmación por el Ministro de la suspensión, en cambio, era susceptible de recurso contencioso-administrativo (artículo 163).

3) El régimen establecido por el Estatuto Municipal fue respetado y reproducido en su práctica integridad por la *Ley Municipal de la II República*<sup>558</sup>. Ésta mantuvo la doble atribución de la potestad de suspensión al Alcalde y al Gobernador, pero limitada a los supuestos de incompetencia municipal; mantuvo también el carácter subsidiario de la potestad del Gobernador, limitada a los supuestos en que el Alcalde no hubiera acordado la suspensión (artículo 203 y 204); y

---

<sup>557</sup> “El Presidente de la Diputación comunicará y ejecutará los acuerdos de la misma y de la Comisión provincial. Deberá, sin embargo, decretar por sí la suspensión de unos u otros acuerdos: 1.º Cuando recaigan en asuntos que, según esta ley u otras especiales no sean de la competencia de la Diputación o de la Comisión, respectivamente. 2.º Por delincuencia en que hayan podido incurrir los Diputados al adoptarlos, comunicando el acuerdo al Fiscal de la Audiencia.”

<sup>558</sup> Decreto de 31 de octubre de 1935, por el que se publica la Ley Municipal de 10 de julio de 1935. Técnicamente, se trata de un texto articulado de la Ley de Bases Municipal, de la fecha que acaba de citarse. Sobre ella, Sanz Rubiales, *op. cit.*, páginas 38 a 41.

mantuvo, finalmente, la fórmula de resolución del conflicto por la jurisdicción contencioso-administrativa: “En uno y otro caso el Gobernador civil dará cuenta de la suspensión en término de cuarenta y ocho horas de haberla decretado por sí, o de haber recibido la notificación del Alcalde, al Tribunal provincial de lo contencioso-administrativo, el cual reclamará con la mayor urgencia los antecedentes del acuerdo, y en el término de quince días revocará la suspensión o declarará la nulidad del acuerdo” (artículo 205). Nos encontramos, sin duda, ante la solución más simple y autonomista de todas las experimentadas hasta entonces: la potestad de suspensión no opera más que respecto de los acuerdos afectados de incompetencia (subjetiva, no orgánica); la intervención de la autoridad estatal sólo procede en defecto de la suspensión que debe acordar el Alcalde; y la resolución definitiva corresponde a los órganos judiciales de lo contencioso-administrativo.

#### **f) *El sistema de controles locales bajo el régimen de Franco***

El régimen político surgido de la guerra civil llevó a cabo una renovación profunda de la legislación local y del sistema estatal de controles en cuatro etapas: la *Ley de Bases de Régimen Local de 17 de julio de 1945*, que fue desarrollada por el *texto articulado aprobado por Decreto de 16 de diciembre de 1950*; la reforma de la Ley de 1945 en materia de haciendas locales, efectuada por la *Ley de Bases de 3 de diciembre de 1953*; y la recopilación definitiva de los tres textos anteriores, que llevó a cabo el *Decreto de 24 de junio de 1955, por el que se aprueba el Texto Articulado y Refundido de las Leyes de Bases de Régimen Local de 17 de julio de 1945 y de 3 de diciembre de 1953*, conocido usualmente como Ley de Régimen Local. Centraremos nuestra atención en este último texto, que no introdujo modificación

alguna en el tema que nos ocupa sobre el régimen establecido en el texto articulado de 1950<sup>559</sup>.

La Ley de Régimen Local de 1955 dedicó a la suspensión de acuerdos sus artículos 361 a 366: una regulación breve y sistemática —lo que no impidió que incurriera en desajustes y lagunas—, inspirada fuertemente en las soluciones apuntadas en los Estatutos de Calvo Sotelo (más en el Provincial que en el Municipal), y cuyos puntos principales no es difícil resumir.

\* La potestad de suspensión se encomienda conjuntamente a los presidentes de las Corporaciones locales y a los Gobernadores civiles, aunque en diferentes supuestos y grados.

\* La posibilidad de suspensión se limita a cuatro supuestos, enumerados en el artículo 362: "1.º Cuando recaigan en asuntos que, según las Leyes, no sean de su competencia. 2.º Cuando constituyan delito. 3.º Cuando sean contrarios al orden público. 4.º Cuando constituyan infracción manifiesta de las Leyes".

\* En los tres primeros supuestos antes enumerados, la potestad de suspensión debía ser ejercitada primariamente por el Alcalde o Presidente de Diputación, los cuales debían ponerlo en conocimiento del Gobernador civil, que debía confirmar o revocar la suspensión acordada en el plazo de ocho días; transcurridos los cuales, la suspensión quedaba

---

<sup>559</sup> Sobre ello, además del libro de Sanz Rubiales, *op. cit.*, páginas 41 y 46, y con anterioridad, Boquera Oliver, José María, «La facultad gubernativa de suspensión e impugnación de acuerdos manifiestamente ilegales», *Revista de Administración Pública* n.º 36 (1961), páginas 109 a 130; Trujillo Peña, José, «Suspensión de acuerdos de las Corporaciones locales», *Revista de Estudios de la Vida Local* n.º 124 (1962), páginas 495 y siguientes; y Leguina Villa, Jesús, «La potestad gubernativa de suspensión de acuerdos locales que infrinjan manifiestamente las leyes: alcance y límites», *Revista de Administración Pública* n.º 82 (1977), páginas 9 a 25.

automáticamente levantada (artículo 363). La resolución del Gobernador era susceptible de recurso de alzada ante el Ministerio de la Gobernación, con posterior recurso contencioso-administrativo (artículo 364.2).

\* En los mismos tres supuestos antes citados, los Gobernadores civiles podían acordar la suspensión de los acuerdos locales correspondientes, cuando el Presidente de la Corporación respectiva no lo hubiere hecho (artículo 364.1); siendo su resolución recurrible en alzada y en vía contenciosa en la forma expuesta en el epígrafe anterior.

\* Restaba el supuesto de los acuerdos cuyo contenido entrañara una infracción manifiesta de las leyes. A él se refería el artículo 366, que parecía reservar su suspensión a los presidentes de las Corporaciones locales<sup>560</sup>: éstos, dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes, debía dar traslado de la suspensión “al Tribunal Provincial de lo Contencioso-administrativo, el cual, en el término de quince días y con audiencia del Fiscal, revocará la suspensión o declarará la nulidad del acuerdo”.

#### ***g) La normativa postconstitucional: plena judicialización del sistema***

El mantenimiento de la legislación local de 1955 devino inviable tras el radical cambio de régimen político iniciado a finales de 1975. La crisis vino provocada no tanto por una manifiesta incompatibilidad de aquella legislación con el nuevo texto constitucional (que también se

---

<sup>560</sup> No se preveía en la Ley, en este caso, la suspensión subsidiaria por parte del Gobernador civil, al contrario de lo que sucedía en el artículo 161 del Estatuto Municipal de Calvo Sotelo. Ello es un claro síntoma de la escasa relevancia política que la Ley daba a los acuerdos meramente ilegales: los que importaban eran el primero y el tercero de los mencionados en el artículo 362 y, más que ninguno, los que fueran contrarios al orden público.

producía), cuanto por el abierto rechazo de las fuerzas políticas que habían alcanzado la mayoría en los ayuntamientos y diputaciones, en las primeras elecciones locales, a gobernarlos bajo el control de una Administración del Estado dirigida por un partido rival; es significativo que uno de los primeros recursos de inconstitucionalidad que se plantearon ante el recién instaurado Tribunal fuera, precisamente, el interpuesto por el primer partido de la oposición contra diversos artículos de la Ley de Régimen local de 1955 (*STC 4/1981, de 2 de febrero de 1981*).

La presión política dio su fruto, y el gobierno accedió a aprobar el *Real Decreto-ley 3/1981, de 16 de enero*, cuyo contenido fundamental fue la supresión de una importantísima serie de controles, previos y *ex post*, sobre las entidades locales; sometido al trámite previsto en el artículo 86.3 de la Constitución, el Real Decreto-ley se convirtió en la *Ley 40/1981, de 28 de octubre, por la que se aprueban determinadas medidas sobre el régimen jurídico de las Corporaciones locales*<sup>561</sup>.

Era más que previsible que esta operación de poda de controles afectara al régimen de suspensión de acuerdos, uno de los factores más simbólicos del sistema centralizado en regresión; y así fue. Pero es digno de notar que las soluciones que, en sustitución del régimen previsto en la Ley de Régimen Local de 1955, se establecieron en ambas normas, fueron bastante diferentes; y equívocas.

---

<sup>561</sup> Sobre las necesidades de reforma derivadas de la Constitución, vid. Bocanegra Sierra, Raúl, «Nueva configuración de la tutela sobre las Corporaciones locales», Documentación Administrativa n.º 182 (Abril-Junio 1979), páginas 367 a 393. Y sobre la nueva regulación, Figueira Louro, Miguel «Suspensión/impugnación por la Administración del Estado de acuerdos ilegales de las Corporaciones locales», Revista de Estudios de la Vida Local n.º 217 (1983), páginas 9 a 66; Blanque Avilés, José Manuel, «La suspensión de acuerdos de las entidades locales», en AA.VV., «Organización territorial del Estado (Administración Local)», Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1984, I, páginas 637 a 650; González Pérez, Jesús, «Impugnación de actos de las Entidades locales y ejercicio de acciones», ibídem, II, 1985, páginas 1643 y siguientes; Fanlo Loras, Antonio, «Problemática actual del control de legalidad de los actos y acuerdos de las Corporaciones locales. Estudio de los artículos 8.º y 9.º de la Ley 40/1981, de 28 de octubre», ibídem, II, 1985, páginas 1147 a 1212.

\* El Real Decreto-ley 3/1981 reguló la cuestión que nos ocupa en su artículo 8.º De él debe destacarse su número 1, que decía: "La Administración del Estado sólo podrá suspender aquellos actos y acuerdos de las Corporaciones Locales en los que concurren las siguientes circunstancias: a) Que afecten directamente a materias de la competencia del Estado. b) Que constituyan infracción de las leyes. En estos supuestos será de aplicación lo dispuesto en el artículo 118 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa"<sup>562</sup>.

La incidencia de esta norma sobre la regulación establecida en los artículos 362 a 366 de la Ley de Régimen Local era incierta. Dado que el Real Decreto-ley se refería sólo a la Administración del Estado, quedaba en el aire la vigencia del artículo 362, que otorgaba una potestad de suspensión al Alcalde, así como la duda de si los motivos de suspensión enumerados en ese artículo habían sido sustituidos o no por los mencionados en el Real Decreto-ley, cuando la suspensión se acordara por el Alcalde o Presidente de Diputación. Tampoco quedaba claro si la suspensión decidida por el Alcalde o Presidente debía ser confirmada o no por el Gobernador civil, como ordenaba el artículo 363, ni tampoco si las suspensiones acordadas por los Gobernadores civiles debían ser objeto de recurso de alzada antes de su remisión al tribunal contencioso-administrativo (artículo 364). Desde luego, la técnica legislativa del Real Decreto-ley en este punto era notoriamente mejorable.

---

<sup>562</sup> El resto del artículo tiene una importancia secundaria: se refiere a la obligación de las Corporaciones locales de remitir un extracto de los acuerdos adoptados a la Administración del Estado, el plazo en que puede acordarse la suspensión por ésta y la posibilidad de pedir ampliación de datos.



\* El panorama no mejoró con la conversión del Real Decreto-ley en la Ley 40/1981, cuyo artículo 8.º, en primer lugar, sustituyó el texto del número 1 del precepto correlativo del Real Decreto-ley por el que sigue: "Los actos y acuerdos de las Corporaciones locales que constituyen infracción de las leyes y afecten directamente a materia de la competencia del Estado, podrán ser impugnados por esta Administración ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. La impugnación producirá la suspensión del acto o acuerdo, pero el Tribunal deberá ratificarla o levantarla en un plazo no superior a treinta días. El procedimiento será el establecido en el artículo 118 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. La sentencia contendrá alguno de los fallos a que se refieren los artículos 81 y siguientes de la Ley mencionada".

El sentido de esta modificación es notorio: formalmente, la potestad de suspensión que el Real Decreto-ley reconocía a la Administración del Estado, ya bastante limitada en su ámbito, desaparece, siendo sustituida por la interposición de un recurso contencioso de efecto automáticamente suspensivo. Y, además, se permitía al Tribunal contencioso levantar la suspensión producida, valorando libremente su procedencia hasta la finalización del proceso, con una fórmula que fue retomada en la posterior Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local. Pero la intención de la reforma que sufrió el precepto es clara: hacer desaparecer por completo todo rastro de la suspensión acordada autónomamente por la Administración del Estado, símbolo del sistema centralizado de gobierno desde 1835.

Pero la Ley 40/1981 introdujo una segunda modificación en el Real Decreto-ley, añadiendo al mismo un nuevo artículo 9 del siguiente tenor: "Estarán legitimadas para impugnar aquellos acuerdos de las Corporaciones Locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico la Administración del Estado y los miembros de las Corporaciones que no los hubieran votado favorablemente".

Aparte de la referencia al recurso interpuesto por los concejales o diputados provinciales disidentes, al que ya me he referido con anterioridad, el resto del artículo parece tener una finalidad aclaratoria y complementaria del anterior artículo 8. Lo que parece querer decir es que la Administración del Estado *también* estaría legitimada para recurrir los acuerdos locales distintos de los mencionados en el artículo 8, aunque éstos no afectaran a materias de competencia estatal. No está claro si, con esta previsión, se atribuía a la Administración del Estado una legitimación general para recurrir cualesquiera acuerdos locales, sin necesidad de otro requisito legitimador; y, por supuesto, resulta chocante que el nuevo artículo 9 olvidara que, además de la Administración del Estado y de los corporativos disidentes, también podían recurrir los acuerdos locales cualquier persona que fuera titular de un derecho o interés; no parece que la Ley 40/1981 quisiera excluirlos.

En lo demás, la Ley 40/1981 no resolvió ni uno sólo de los problemas de coordinación con las normas de la Ley de Régimen Local que ya planteaba el Real Decreto-ley 3/1981. Ni siquiera se molestó en derogar los artículos de aquélla que se consideraban incompatibles con la nueva regulación (aunque sí lo hizo con su artículo 132, relativo a la

aprobación de los proyectos de obras municipales, que no tenía relación con ninguno de los artículos de la Ley).

## 2. El sistema vigente

### **a) Rasgos generales: avances y retrocesos**

El régimen establecido por la Ley 40/1981 tuvo una duración de menos de cuatro años. Lo sustituyó, como es notorio, el previsto en los artículos 65 a 67 de la LRBRL que, inspirándose en los principios sentados por aquélla, introdujo importantes modificaciones: las más importantes, en el sentido de aligerar aún más los controles estatal y autonómico sobre los acuerdos locales; las menos, en el sentido de intensificarlos; y, en todo caso, mejorando la técnica legislativa y haciendo desaparecer las incoherencias que la Ley 40/1981 presentaba en relación con la normativa anterior, que ahora queda íntegramente derogada.

La versión inicial de estos artículos de la LRBRL fue objeto de una reforma parcial por la Ley 11/1999, de 21 de abril: una reforma puramente técnica, que fundamentalmente persiguió adaptar el texto de los artículos 65 a 67 a las previsiones de la LJ (básicamente, a los artículos 44 y 46). A los efectos que aquí interesan, pues, podemos prescindir de la primera de las versiones de estos preceptos<sup>563</sup>.

---

<sup>563</sup> No es objeto de este trabajo realizar un examen completo del régimen de impugnación de acuerdos locales. Sobre ello, véase Ruiz-Navarro Pinar, José Luis, «*La legitimación ad processum y la legitimación ad causam contra disposiciones y actos de la Administración local*», Poder Judicial n.º 4 (1987), páginas 170 y siguientes; Nieto, Alejandro, «*La impugnación jurisdiccional de actos y acuerdos de las Entidades locales*», Revista de Administración Pública n.º 115 (1988), páginas 7 y siguientes; Ortega Álvarez, Luis, «*El régimen constitucional de las competencias locales*», Madrid, INAP, 1988; Parejo Alfonso, Luciano, «*Relaciones interadministrativas y de conflicto en la Ley de Bases del Régimen Local*», REALA n.º 238 (1989), páginas 1063 y siguientes; y Rivero Ysern, José Luis, «*El sistema de control de los actos y acuerdos locales y su relación con el sistema de definición de las competencias locales*», en AA.VV., «*Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría*», Madrid, Cívitas, 1991, páginas 3302 y siguientes.

a) La LRBRL, en efecto, mantuvo en sus artículos 65 y 66 el esquema impugnatorio previsto en la Ley 40/1981, pero con modificaciones que, en algún aspecto, incrementaron el grado de control sobre los acuerdos locales, disminuyéndolo en otros aspectos más sustanciales.

— Lo aumentaban, en cierta manera, al prever que la impugnación jurisdiccional de los acuerdos locales fuera hecha no sólo por la Administración del Estado, como preveía la Ley 40/1981, sino también por las Comunidades Autónomas. La adición era completamente obligada, no sólo por ostentar las Comunidades competencias en materia de régimen local, sino por ser susceptibles de invasiones competenciales por parte de las entidades locales.

— Pero, sobre todo, lo disminuían sensiblemente en el punto capital del efecto suspensivo de las impugnaciones. La Ley 40/1981, como antes señalé, exigía para la impugnación de acuerdos locales la concurrencia de ilegalidad y de invasión de competencias estatales; previendo, además, que la interposición del recurso tendría efectos automáticamente suspensivos, aunque el tribunal debería pronunciarse sucesivamente sobre la suspensión dentro de los treinta días siguientes, confirmándola o alzándola. La LRBRL, en cambio, independiza en dos procedimientos distintos la impugnación de los acuerdos locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico (artículo 65), de los viciados de incompetencia ("que menoscaben competencias del Estado o de las Comunidades Autónomas, interfieran su ejercicio o excedan de la competencia de dichas Entidades"), regulado en el artículo 66. Y, sobre todo, diluye fuertemente el potencial efecto suspensivo de los recursos, ya que,

\* en el primer caso, el recurso carece de efecto suspensivo alguno; por supuesto, la Administración estatal o autonómica podrá solicitarlo del juez contencioso, pero de la misma manera que un particular; esto es, con sujeción a lo dispuesto en los artículos 129 y siguientes de la LJ y, por tanto, con idénticas y escasas posibilidades de lograrla;

\* y, en el segundo procedimiento (artículo 66), la obtención del efecto suspensivo se complica considerablemente, ya que a) la suspensión ha de solicitarse expresamente; b) debe razonarse de manera exhaustiva, señalando “la integridad y efectividad del interés general o comunitario afectado”; c) su concesión no es automática, sino sometida a la libre apreciación del juez (“si la estima fundada”); y d) la suspensión puede alzarse en cualquier momento del proceso a solicitud de la entidad local (ponderando la existencia de un “perjuicio al interés local no justificado por las exigencias del interés general o comunitario hecho valer en la impugnación”; un matiz perfectamente innecesario, porque es el que en todo caso hace un tribunal al dictar una resolución de esta naturaleza).

Como “compensación”, y siempre referida a este segundo procedimiento, el artículo 66 ordena que el juez contencioso, si estima fundada la solicitud de suspensión, debe acordarla “en el primer trámite subsiguiente a la presentación de la impugnación”; esto es, en el auto que acuerde la admisión a trámite del recurso<sup>564</sup>.

---

<sup>564</sup> No dice la Ley si, para dictar esta resolución, el juez ha de oír previamente a la entidad local demandada. A mi juicio, no debe hacerlo, porque ello supondría igualar este procedimiento al general de adopción de medidas cautelares previsto en el artículo 65.

No es posible silenciar los reparos que este nuevo sistema ofrece. Los artículos 65 y 66 de la LRBRL rezuman por los cuatro costados una ostensible repugnancia hacia el efecto suspensivo de la impugnación: en el primero, porque es notoria la doctrina jurisprudencial según la cual en los recursos que enfrentan a dos entes públicos territoriales, y ante la dificultad de priorizar unos intereses frente a otros, la regla general debe ser mantener la ejecutividad del acuerdo impugnado, siendo excepcional su suspensión<sup>565</sup>; y en el segundo, porque es difícil diseñar una carrera de obstáculos más ardua para conseguirlo, ni dar más facilidades para que la suspensión no se conceda o sea levantada.

b) La LRBRL introdujo en su artículo 67, en contraste, un supuesto de suspensión gubernativa de acuerdos locales que no se hallaba en la Ley 40/1981: una suspensión que puede acordar directamente (sin colaboración de órgano jurisdiccional alguno) el Delegado del Gobierno en cada Comunidad Autónoma, aunque con necesaria impugnación posterior del acuerdo ante la jurisdicción contencioso-administrativa. La excepcionalidad de este supuesto se manifiesta en que el poder de suspensión sólo es aplicable a los "actos o acuerdos que atenten gravemente el interés general de España", y en que, además de la suspensión del acuerdo, el Delegado está también habilitado para "adoptar las medidas pertinentes para la protección de dicho interés".

Esta norma parece suponer una regresión notable respecto de la línea autonomista iniciada con la Ley 40/1981 (aunque no debe olvidarse

---

<sup>565</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 2001* (recurso de casación 9449/1995). De tal manera, estas suspensiones sólo parece que tendrán una clara viabilidad cuando los litigios se refieran a asuntos de grave trascendencia pública, como ocurrió con los entablados contra licencias concedidas por el Ayuntamiento de Marbella (*Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de marzo de 2010*, recurso de casación 1882/2006).

que ésta jugaba implícitamente con las dudas acerca de la vigencia de los preceptos de la Ley de Régimen Local que no derogaba) y, desde luego, su importancia no debe minimizarse. Pero en su mismo texto hay previsiones que permiten poner en duda su efectividad.

Para empezar, el motivo que justifica el empleo de este poder: el "atentado", "grave", al interés general "de España" (no de cualquier parte de la misma) son factores que invitan con toda claridad a un uso altamente excepcional de este poder de suspensión; el paralelo que se ha trazado de esta norma con el artículo 155 de la Constitución es bastante afortunado; se trata de potestades creadas para que no se ejerzan nunca o casi nunca, como así ha sucedido.

Hay más. Judicializar un conflicto contra un acto al que se le reprocha un grave atentado al interés general de la Nación ofrece numerosas dudas, porque los jueces y tribunales sólo anulan los actos administrativos que incurran en alguna infracción del ordenamiento jurídico, y existen numerosas hipótesis de actos que pueden producir tales atentados, pero que formalmente no incurren en infracción legal alguna (¿algún ejemplo?); con lo que se corre el serio peligro de que los jueces se vean forzados a desestimar el recurso y levantar la suspensión, aun constatando la existencia de tal tipo de atentado.

Y, sobre todo, es seriamente criticable la reforma que de este artículo 67 hizo la Ley 11/1999, que introdujo una serie de plazos que, so capa de pautar adecuadamente el procedimiento de suspensión, lo inutilizan en la práctica. Cuando un acuerdo local atenta gravemente al interés general de la Nación, la única solución razonable es suspenderlo de plano, en el acto, sin perjuicio de su impugnación ulterior. La reforma de 1999, sin embargo, introdujo la necesidad de un previo requerimiento al presidente de la entidad local para que anule el acto, requerimiento que es obligatorio (!!) cuando no lo es en los trámites

previos a los procesos regulados en los artículo 65 y 66; otorgó un plazo de diez días para formular el requerimiento (en un país en el que los plazos se agotan hasta el último minuto); obliga a conceder al presidente de la entidad un plazo para proceder a la revocación del acto<sup>566</sup>, no superior a cinco días; prevé un nuevo plazo de diez días para acordar la suspensión, y otro más de nuevamente diez días para interponer recurso contencioso-administrativo. ¿Puede un Estado aguantar la eficacia de un acuerdo de esta naturaleza durante semanas?

Y por fin, una pregunta dialéctica: ¿puede el juez contencioso levantar la suspensión acordada por el Delegado del Gobierno, como prevé con carácter general el artículo 132.1 de la LJ, teniendo en cuenta la presión ambiental que sufrirá por parte de la entidad local? Ya que la Ley de 1999 se preocupó tan puntillosamente por normar el procedimiento, bien podría haberse ocupado de esta cuestión fundamental.

#### ***b) Una valoración desde el punto de vista de la legitimación***

He de retomar el tema principal de este estudio. Un examen somero de los artículos 65 a 67 de la LRBRL, además de las cuestiones que he señalado, pone de manifiesto un nuevo dato sorprendente: la completa disimilitud que existe entre los títulos legitimadores que las letras c) y d) de la LJ asignan a las Administraciones estatal y autonómicas (recordemos: derecho o interés legítimo, en el primer caso; afectación al ámbito de su autonomía, en el segundo) y los que se derivan del régimen de la LRBRL, los cuales parecen conferirles una legitimación universal para la impugnación de cualesquiera acuerdos locales; el

---

<sup>566</sup> ¿Y si es declarativo de derechos? ¿Cómo ha de procederse si un acuerdo municipal concediera asilo político a un terrorista internacional? ¿Y si otorgara derechos especiales a sus vecinos, negándolos a los demás ciudadanos comunitarios? ¿Habrá de seguirse el procedimiento de revisión de oficio?



artículo 65 parece habilitarles para impugnar, sin requisito adicional alguno, cualquier acto o acuerdo local que infrinja el ordenamiento jurídico<sup>567</sup>.

¿Es esto realmente así? Tal conclusión presupone que el ordenamiento constitucional ha pretendido configurar a las Administraciones estatal y autonómicas como controladores absolutos de toda la actuación de las entidades locales desde el punto de vista de la legalidad, y así se ha aceptado sin reflexión previa por numerosos autores. El Estado y las Comunidades Autónomas, se dice, tienen un interés definido en el respeto por los demás sujetos de Derecho de sus normas respectivas; y es lógico, se añade, que estén legitimadas para actuar judicialmente en defensa de la observancia de tales normas. Pero eso, bien visto, es lo mismo que el "interés a la legalidad" del que la jurisprudencia habla constantemente para aludir al paradigma de la falta de legitimación.

La conclusión me parece excesiva. Lo es porque resulta difícilmente compatible con el principio constitucional de autonomía local el que los municipios, las provincias y las islas se encuentren sometidos a una vigilancia total por parte del Estado y de las Comunidades Autónomas, que pueden, supuestamente, instar de los jueces la anulación de cualquiera de sus actos, por cualquier infracción del ordenamiento jurídico, por más que el acto impugnado carezca de toda relevancia o incurra en una vulneración legal de mínima importancia. No es lógico ni proporcionado que, para recurrir un acuerdo local, baste con que se haya infringido una norma propia: entre otras razones, porque los jueces y tribunales no han sido creados *solamente* para hacer respetar el ordenamiento jurídico. Su función consiste en reparar los agravios o lesiones que se hayan hecho al derecho o interés de un sujeto, cuando

---

<sup>567</sup> Desde este punto de vista, el artículo 66 no añade nada (salvo en el plano procesal, claro está), porque la incompetencia es también una modalidad concreta de infracción del ordenamiento jurídico.

tales lesiones se hayan causado infringiendo el ordenamiento jurídico, que es algo bastante distinto.

En las impugnaciones que el Estado o las Comunidades Autónomas hagan de los actos y acuerdos locales debe concurrir, además de una infracción legal, la lesión a un interés. No se habla de un interés patrimonial o moral propio de cada una de las Administraciones como organizaciones, sino de la lesión real, efectiva e intensa hecha a alguno de los intereses públicos cuya custodia y garantía corresponde a dichas Administraciones<sup>568</sup>. De la misma forma que todo recurrente privado debiera iniciar su recurso exponiendo al juez contencioso, además de lo que impugna, en qué y cómo daña sus intereses, el Estado y las Comunidades Autónomas habrán de explicar cuál es la lesión a sus intereses públicos respectivos que explica y justifica el que emprendan la impugnación de un acuerdo municipal. Esto es lo que el Estado ha de hacer si utiliza la vía impugnatoria del artículo 67 de la LRBRL, en la que no bastará aludir a una norma legal infringida (lo que es necesario), sino, además y sobre todo, exponer por qué el acto local suspendido por el Delegado del Gobierno atenta o lesiona gravemente el interés general de la Nación. Y si esto ha de hacerlo en supuestos de tan extrema gravedad, no se ve por qué no haya de seguir la misma pauta de conducta cuando recurra un presupuesto municipal, el convenio colectivo del personal laboral de un ayuntamiento o el convenio de colaboración de unos municipios con una Comunidad Autónoma distinta a la que pertenecen<sup>569</sup>.

---

<sup>568</sup> Que no es lo mismo que la defensa de sus competencias. La *Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 2010* (recurso de casación 3574/2007) incurre en este error: la Junta de Andalucía impugnó un acuerdo del Ayuntamiento de Sevilla por el que se convocaba concurso para la cobertura de distintos puestos de trabajo. Negada la legitimación por la sentencia de instancia, el Tribunal Supremo la revoca declarando que las Comunidades Autónomas están legitimadas para recurrir acuerdos locales cuando el correspondiente Estatuto de Autonomía contenga una disposición que les atribuya competencia en materia de régimen local.

<sup>569</sup> Nos referimos a supuestos reales. Sobre la impugnación de un presupuesto, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2008* (recurso de casación 4748/2003); sobre la impugnación de un convenio colectivo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de*

---

2008 (recurso de casación 2641/2004; la cual, por cierto, niega al Estado legitimación para hacerlo por entender que el artículo 65 de la LRBRL sólo le permite impugnar los actos que infrinjan el ordenamiento jurídico en lo que afecten a sus propias competencias); y sobre el convenio de colaboración, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de marzo de 2010* (recurso de casación 259/2006, convenio celebrado por los municipios de la Puebla de Arganzón y Condado de Treviño con el Gobierno vasco en materia de educación y cultura, de sanidad y de promoción económica y desarrollo rural; con cita de las Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2004 (recurso de casación 6056/2001), de 2 de febrero de 2005 (recurso de casación 6401/2001), de 19 de febrero de 2008 (recurso de casación 6928/2005) y de 15 de julio de 2008 (recurso de casación 3806/2005).

**CAPÍTULO VII**  
**REGÍMENES SINGULARES DE LEGITIMACIÓN**

**SUMARIO**

- I. LA LEGITIMACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL
  - A) La postura restrictiva de la LJ
  - B) Posibilidades legales de ejercicio de la acción contenciosa
- II. LA LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO DE LESIVIDAD
  - A) El marco institucional
  - B) El sentido del precepto
  - C) Requisitos de la declaración y control judicial
- III. LA LEGITIMACIÓN EN LOS RECURSOS ESPECIALES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN
  - A) Los recursos administrativos especiales y sus Tribunales
  - B) La legitimación en los recursos especiales
  - C) La legitimación pasiva
- IV. LA LEGITIMACIÓN EN LOS RECURSOS DE IGUALDAD DE GÉNERO
  - A) La reforma introducida por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo
  - B) Aspectos positivos y negativos
- V. LA ACCIÓN VECINAL
  - A) Regulación
  - B) El ámbito subjetivo de la acción
  - C) El ámbito objetivo
  - D) Los aspectos procedimentales

## VI. LA ACCIÓN POPULAR

- A) Bases teóricas y evolución normativa
- B) La competencia legislativa para su establecimiento
- C) Sujetos habilitados y objeto de la acción popular
- D) Sobre el ejercicio de la acción popular
- E) ... Y sobre su abuso

Junto a las fórmulas genéricas examinadas hasta este momento, el artículo 19 de la LJ alude desordenadamente a un conjunto heterogéneo de hasta seis previsiones específicas en materia de legitimación, diferenciadas de las anteriores por razones tanto subjetivas como objetivas: me refiero a las previstas en las letras f), h) e i) del apartado primero, y en los apartados 2 a 4.

Rasgo común a todas estas previsiones es su naturaleza puramente enumerativa. Salvo parcialmente en el caso del apartado 4, estas disposiciones se limitan a atribuir abstractamente legitimación a diferentes órganos y sujetos, pero remitiendo la determinación de su contenido o su ámbito de legitimación a lo que establezcan normas sustantivas ajenas a la LJ; a las cuales, por tanto, habré de referirme también.

Por la razón indicada de heterogeneidad de estos supuestos, el presente capítulo es insusceptible de sistematización.

## **I. LA LEGITIMACIÓN DEL MINISTERIO FISCAL**

### **A) La postura restrictiva de la LJ**

Según el apartado 1.f) del artículo 19.1 de la LJ, está legitimado ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo “el Ministerio Fiscal para intervenir en los procesos que determine la ley”.

La previsión produce sorpresa por diversas razones. La produce el que se mencione, en un artículo dedicado a la legitimación activa (esto es, a la designación de los sujetos y organizaciones a los que se habilita *para incoar* procesos contencioso-administrativos), a un órgano al que la LJ no parece reconocer tal potestad de acción: lo dice el propio precepto, cuando le legitima “para *intervenir* en los procesos”, no para

iniciarlos, lo que, en cierta manera, constituye una *contradictio in terminis*<sup>570</sup>.

Es cierto que la LJ, con la excepción que después se dirá, no prevé la posibilidad de interposición de recursos contencioso-administrativos por parte del Ministerio Fiscal, sino sólo la de intervención en ellos en calidad de *amicus curiae*<sup>571</sup>: así sucede en los incidentes de falta de jurisdicción y de competencia (artículos 5.2 y 7.2), en el desistimiento en los supuestos de acción popular (art. 74.3 y 4), en el recurso de casación (art. 92.3), en el proceso para la protección de los derechos fundamentales de la persona (arts. 117.2 y 119), y en el proceso relativo a los supuestos de prohibición o de propuesta de modificación de reuniones (art. 122.2)<sup>572</sup>. Del mismo modo, el Estatuto Orgánico del Ministerio Fiscal (Ley 50/1981, de 30 de diciembre), aunque su artículo 1 le atribuye la función de “*promover* la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de los interesados”, el apartado 10 de su artículo 3 realiza una remisión circular, al establecer que le corresponde “*defender*, igualmente, la legalidad en los procesos contencioso-administrativos que prevén su intervención”. No es necesario ponderar la intención general restrictiva que inspira estas previsiones, que ha merecido una importante crítica doctrinal<sup>573</sup>.

---

<sup>570</sup> Lo advierte la generalidad de la doctrina: Mollinedo Chocano, José Joaquín, «*Comentario al artículo 19*», en Arnaldo Alcubilla, Enrique, y Fernández Valverde, Rafael (directores), «*Jurisdicción contencioso-administrativa*», Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, 1998, página 508; Ayala Muñoz y otros, «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998*», Madrid, Aranzadi-Thomson Reuters, 4.ª ed., 2010, páginas 351 y 352, y Santamaría Pastor, Juan Alfonso, «*La Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentario*», Madrid, Iustel, 2010, página 234.

<sup>571</sup> La calificación es de Ayala Muñoz y otros, «*Comentarios...*», cit., página 352.

<sup>572</sup> Un estudio detallado de estos supuestos, en Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, «*Práctica procesal contencioso-administrativa*», II, Barcelona, Bosch, 1999, página 298.

<sup>573</sup> Así, Flores Prada, Ignacio, «*El Ministerio Fiscal en España*», Valencia, Tirant lo Blanch, 1999, páginas 471 y siguientes; González-Varas Ibáñez, Santiago, «*Comentarios a la Ley de la*

## B) Posibilidades legales de ejercicio de la acción contenciosa

Pero ello no quiere decir que el Ministerio Fiscal carezca de todo poder de accionar activamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

1. De una parte, existen previsiones singulares en este sentido: en la propia LJ, en la que se legitima al Ministerio Fiscal para interponer los dos tipos de recursos de casación en interés de la ley (artículos 100.1 y 101.1); y también fuera de ella, como sucede con el artículo 425.9 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que establece idéntica legitimación para impugnar las resoluciones recaídas en los procedimientos de responsabilidad disciplinaria seguidos contra jueces y magistrados.

2. En segundo lugar, el artículo 3.7 del Estatuto Orgánico citado encomienda al Ministerio Fiscal la función de “*asumir*, o en su caso, *promover*, la representación y defensa en juicio y fuera de él, de quienes por carecer de capacidad de obrar o de representación legal, no puedan actuar por sí mismos”; esta norma parece habilitar al Ministerio público para ejercer las acciones que procedan en nombre de los menores de edad o incapacitados, cuando no hubiere persona que legalmente les represente o asista para comparecer en juicio, y hasta que se produzca el nombramiento del defensor judicial (artículo 8.1 y 2

---

*Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», Madrid, Tecnos, 1999, página 202; González Pérez, Jesús, «*El Ministerio Fiscal en el proceso administrativo*», en VVAA, «*Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal*», IV, Madrid, Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, 1999, páginas 11 y siguientes; Sala Sánchez, Pascual, «*La legitimación en el proceso contencioso-administrativo*», en Gimeno Sendra, Vicente/Moreno Catena, Víctor/Sala Sánchez, Pascual, «*Derecho procesal administrativo*», Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 2001, página 48.



de la LEC); también, por supuesto, la de orden contencioso-administrativo<sup>574</sup>.

3. Y, finalmente, tenemos los supuestos de la vía judicial previa a los recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional. El artículo 46.1 de la Ley Orgánica reguladora de dicho Tribunal legitima al Ministerio Fiscal para la interposición del recurso de amparo; de manera que, cuando dicho recurso haya de ir precedido de un recurso previo ante la jurisdicción contencioso-administrativa, parece lógico admitir que también se encuentre legitimado para interponerlo<sup>575</sup>.

---

<sup>574</sup> Un caso específico de este tipo de intervención se regula en el artículo 5.1 de la Ley de Expropiación Forzosa: “Se entenderán las diligencias con el Ministerio Fiscal cuando, efectuada la publicación a que se refiere el artículo 18, no comparecieren en el expediente los propietarios o titulares, o estuvieren incapacitados y sin tutor o persona que les represente, o fuere la propiedad litigiosa”

<sup>575</sup> Así parece deducirse de la función que le encomienda el artículo 3, apartado 12, del Estatuto Orgánico; aunque su redacción sea un tanto incierta, al hablar de “*intervenir* en los procesos judiciales de amparo” (que no son lo mismo que los recursos de amparo, a los que se menciona expresamente en el apartado 10 del mismo artículo).

La posibilidad de incoar recursos contencioso-administrativos en materia de derechos fundamentales por parte del Ministerio Fiscal se mueve, no obstante, en una línea vacilante. Poco después de la aprobación de la CE, la Circular de la Fiscalía General del Estado 2/1979, de 29 de enero, se pronunció en una línea contraria a esta posibilidad. Diez años más tarde, la Consulta 5/1989, de 27 de noviembre, de la misma Fiscalía, se pronunció en sentido favorable, en una interpretación que encontró respaldo en la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1990, con la sencilla argumentación de que quien posee legitimación para interponer un recurso de amparo debe tenerla también para interponer el recurso contencioso-administrativo, ya que, de otra forma, no podría darse cumplimiento al requisito de previo agotamiento de la vía judicial. El criterio fue confirmado por la Circular de la Fiscalía General del Estado 3/1998; pese a todo lo cual no tengo noticias de que los miembros del Ministerio público hayan hecho uso, hasta la fecha, de esta posibilidad. Tomo estas referencias de Flores Prada, Ignacio, *op. y loc. cit.*; de Zatarain del Valle, Reyes, «*Procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona*», en la obra colectiva dirigida por Palomar Olmeda, Alberto, «*Tratado de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», Madrid, Thomson/Aranzadi, II, 2008, páginas 1087 y 1088, y de Pascua Mateo, Fabio, «*El procedimiento para la protección de los derechos fundamentales. Evolución y disfunciones bajo la Ley 28/1998*», Revista de Administración Pública n.º 185 (Mayo-Agosto 2011), páginas 113 a 162 (las referencias, en páginas 123-124).

Lo mismo sucede con el Defensor del Pueblo, cuya legitimación/intervención procesal se encontraba prevista en los anteproyectos que dieron lugar a la LJ, desapareciendo del texto final de la misma. Tomo estas referencias de Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, «*Práctica procesal contencioso-administrativa*», cit., páginas 300 y 305.

Es inexplicable que la LJ no se haya hecho eco de estas posibilidades, acogiénolas expresamente en su articulado y regulando con un cierto detalle las peculiaridades que su actuación exigiría establecer en cuanto al plazo de interposición del recurso, entre otras cuestiones. Las alusiones que hace al Ministerio Fiscal a lo largo de su texto parecen ser muestra de una desconfianza profunda que no tiene justificación alguna.

## **II. LA LEGITIMACIÓN EN EL PROCESO DE LESIVIDAD**

### **A) El marco institucional**

La norma contenida en el apartado 2 del artículo 19 de la LJ (“La Administración autora de un acto está legitimada para impugnarlo ante este orden jurisdiccional, previa su declaración de lesividad para el interés público en los términos establecidos por la Ley”) produce, en una primera lectura, una cierta extrañeza, puesto que se trata de una reiteración, en lo material, de lo dispuesto por el artículo 103.1 de la LRJ-PAC: “Las Administraciones Públicas podrán declarar lesivos para el interés público los actos favorables para los interesados que sean anulables conforme a lo dispuesto en el artículo 63 de esta Ley, a fin de proceder a su ulterior impugnación ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo”.

Para el no conocedor del ordenamiento administrativo, uno y otro precepto son de incierta significación, en cuanto se basan en un conjunto de principios no expresados con claridad en ellos:

— las Administraciones públicas pueden revocar libremente y en cualquier momento, los actos de gravamen o desfavorables (artículo 105 de la LRJ-PAC);

- como regla general, no pueden revocar por sí mismas los actos y disposiciones que sean favorables para sus destinatarios y que se ajusten al ordenamiento jurídico;
- por excepción, sí pueden revisar y anular dichos actos y disposiciones favorables cuando los mismos incurran en alguna de las causas determinantes de nulidad de pleno derecho enumeradas en el artículo 62 de la LRJ-PAC (artículo 102.1 de la misma); y, por último,
- en los demás casos de ilegalidad (actos anulables), las Administraciones no pueden revocarlos por sí mismas, debiendo instar su anulación ante la Jurisdicción contencioso-administrativa previa declaración de ser lesivos para el interés público (artículo 103.1, antes citado).

Todos estos principios se refieren, por supuesto, a los actos y disposiciones dictados por la misma Administración que pretende su anulación<sup>576</sup>.

## **B) El sentido del precepto**

El artículo 19.2 de la LJ completa, en cierto modo, este conjunto de principios, advirtiendo que la Administración goza de legitimación para

---

<sup>576</sup> La bibliografía sobre el *proceso de lesividad* es muy escasa y en buena parte muy antigua, aunque valiosa. Además de los dos trabajos iniciales de González Pérez, Jesús, «*La declaración de lesividad*», Revista de Administración Pública n.º 2 (Mayo-Agosto 1950), páginas 57 a 76, y «*El proceso de lesividad*», en la misma revista, n.º 25 (Enero-Abril 1958), páginas 127 a 155; de los dos clásicos de García de Enterría, Eduardo, «*La configuración del recurso de lesividad*», Revista de Administración Pública n.º 15 (Septiembre-Diciembre 1954), páginas 109 a 150, y «*La doctrina de los actos propios y el sistema de lesividad*», en el número 20 (Mayo-Agosto 1956) de la misma revista, páginas 69 a 77; del libro de Guaita Martorell, Aurelio, «*El proceso administrativo de lesividad. El recurso contencioso interpuesto por la Administración*», Barcelona, Bosch, 1953; y del estudio de Nieto, Alejandro, «*Lesividad y expropiación*», Revista de Administración Pública n.º 36 (Septiembre-Diciembre 1961), páginas 131 a 151, el único estudio moderno es el de Escuin Palop, Vicente, «*El recurso contencioso-administrativo de lesividad*», Madrid, Thomson-Cívitas, 2004.

impugnar sus propios actos, siempre que previamente haya procedido a su declaración de lesividad en los términos antes expuestos. La declaración era completamente innecesaria, puesto que tal legitimación se deducía —implícitamente, pero de modo incuestionable— de lo dispuesto en el artículo 103.1 de la LRJ-PAC y, sobre todo, del artículo 43 de la propia LJ (“Cuando la propia Administración autora de algún acto pretenda demandar su anulación ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa deberá, previamente, declararlo lesivo para el interés público”); no alcanza a verse la intención de este apartado, que sólo se explica como producto de un prurito de complitud sistemática en la redacción del artículo 19.

Con todo, esta norma no es totalmente superflua desde el punto de vista teórico: advierte que también la Administración, cuando desea privar de eficacia a un acto propio, y acude para ello ante la Jurisdicción contencioso-administrativa, debe estar legitimada y dotada, en consecuencia, de un interés en la consecución del objetivo que persigue; un interés que consiste, justamente, en la lesión que el interés público experimentaría de mantenerse la fuerza de obligar del acto o disposición que se impugna. Es la lesión el título legitimador (de la Administración autora del acto, en este caso), tal como anteriormente he defendido.

Pero si la lesión opera, aquí también, como un requisito para la viabilidad de la impugnación procesal del acto, es evidente que su cumplimiento debe estar sometido a unos requisitos semejantes a los del interés legítimo que se invoca en un proceso por un particular recurrente; en particular, los de legitimidad, efectividad e intensidad. No puede instarse válidamente un proceso de lesividad si la Administración persigue con la revocación un interés ilegítimo<sup>577</sup>; o si

---

<sup>577</sup> Algo desgraciadamente muy frecuente en este tipo de procesos, que es habitual emprender con objeto exclusivo de perjudicar a un enemigo personal y, de forma más frecuente aún, para

las consecuencias beneficiosas para el interés público son futuras y no probable producción; o si el acto que se pretende impugnar es de escasa importancia.

### **C) Requisitos de la declaración y control judicial**

Lo que acaba de decirse acarrea varias consecuencias de relevancia suma:

- 1) que la declaración efectiva de que el acto o disposición lesiona el interés público es un requisito de admisibilidad de la demanda; si la declaración no se ha producido, la demanda no es admisible; por ello, el artículo 45.4 de la LJ exige que la demanda que se presente debe ir acompañada, además del expediente administrativo, de la declaración de lesividad;
- 2) que dicha declaración ha de hacerse necesariamente mediante un acto administrativo expreso, dictado “previa audiencia de cuantos aparezcan como interesados en el mismo [el acto]”, y que ha de ser necesariamente motivado, por tratarse de un acto desfavorable o limitativo de derechos subjetivos o intereses legítimos [artículo 54.a) de la LRJ-PAC];
- 3) que la lesión al interés público no se deriva exclusivamente de la ilegalidad en que el acto impugnado puede haber incurrido; la LJ 56 exigía, con una expresión no demasiado afortunada, que el acto impugnado debía lesionar los intereses públicos “de carácter económico o de otra naturaleza”; esta mención ha desaparecido de la LJ, pero tácitamente se mantiene: la ilegalidad del acto no es un presupuesto procesal, sino el tema de fondo del proceso y, por tanto, un requisito para el éxito de la acción; pero el acto debe *también*

---

desautorizar y deslegitimar la actuación de un equipo de gobierno anterior, de distinto signo político, impugnando por lesivos (y por sospechosos de corrupción: no olvidemos que estamos hablando de actos de contenido favorable para terceros) los más significados de sus actos.

ocasionar lesiones a los intereses públicos, cuestión que la declaración de lesividad debe razonar cumplidamente en la motivación antes citada.

De este último punto derivan dos nuevas consecuencias de importancia crucial: primera, que la declaración de lesividad no puede ser sumaria y apodíctica, sino suficientemente justificada y convincentemente explicada, no bastando que la Administración exponga un conjunto de apreciaciones intuitivas y axiomáticas. Y segunda, que el juez contencioso debe examinar la consistencia de las razones de interés público alegadas por la Administración demandante, así como su legitimidad, efectividad e intensidad; y que, en caso de estimarlas insuficientes, puede desestimar el recurso (o incluso, inadmitirlo anticipadamente si su carencia es notoria), con independencia de que el acto impugnado sea o no contrario a Derecho; y debe hacerlo exactamente igual que valora (o debería valorar) la consistencia del interés legítimo que un particular invoca como título legitimador en un proceso ordinario<sup>578</sup>, inadmitiendo el recurso sin entrar en el análisis de los motivos de impugnación invocados.

En el proceso de lesividad no se da sólo, pues, un “proceso al acto” que la Administración impugna, sino también un “proceso a la fase previa al proceso de lesividad”; el juez contencioso debe controlar los aspectos formales del procedimiento que ha llevado al proceso de lesividad: competencia del órgano para declararla, audiencia de los

---

<sup>578</sup> Es la opinión de Santamaría Pastor, Juan Alfonso, «*La Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentario*», cit., página 446, con la que coincido. El autor añade también “que no puede reputarse como lesión al interés público la mera disconformidad con el contenido de un acto basada en razones de discrepancia política o de mera conveniencia u oportunidad”, y que “que el interés público tampoco es lo mismo (y, por tanto, no siempre coincide) que el interés específico de la Administración como organización (o de algunos de los miembros o colectivos que la integran), ni tampoco que el interés patrimonial de dicha Administración, salvo cuando el daño económico alcance tal dimensión, o tenga una repercusión indirecta, que pueda afectar negativamente a los intereses públicos”. Las propuestas me parecen llenas de razón.

interesados y no transcurso de los plazos de caducidad establecidos en la LRJ-PAC (cuatro años desde que el acto hubiera sido dictado, y seis meses desde que se inició el expediente de lesividad: artículo 103.2 y 3); pero debe fiscalizar también la consistencia de las razones en base a las cuales se considera que el acto impugnado lesiona los intereses públicos. No se trata, desde luego, de sustituir a la Administración en la determinación de lo que sea de interés público, sino de rechazar las pretensiones de anulación de un acto que, notoriamente, no cause el perjuicio al interés público que se alega<sup>579</sup>. Y ello es y debe ser así por la razón evidente de que, como ha señalado la doctrina jurisprudencial, el acto administrativo que declara la lesividad no es susceptible de impugnación autónoma en vía contenciosa<sup>580</sup>; supuesto que ningún acto de la Administración debe ser insusceptible de control judicial, la inimpugnabilidad que declara la jurisprudencia sólo se explica y justifica porque la legalidad de dicha declaración ha de enjuiciarse en el propio proceso de lesividad.

### **III. LA LEGITIMACIÓN EN LOS RECURSOS ESPECIALES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN**

Lo mismo que la del apartado 2, la redacción del apartado 4 del artículo 19 suscita todo tipo de incertidumbres al no conocedor: “Las Administraciones públicas y los particulares podrán interponer recurso contencioso-administrativo contra las decisiones adoptadas por los órganos administrativos a los que corresponde resolver los recursos especiales y las reclamaciones en materia de contratación a que se refiere la legislación de Contratos del Sector Público sin necesidad, en el primer caso, de declaración de lesividad”.

---

<sup>579</sup> Lo cual no es nada anormal, porque es exactamente lo que el Tribunal Supremo hace al valorar si la resolución judicial que se impugna en un recurso de casación en interés de la ley es “gravemente dañosa para el interés general”, como apunta Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, página 447.

<sup>580</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de abril de 2004* (recurso de casación 2280/2002).

## **A) Los recursos administrativos especiales y sus Tribunales**

Como es bien sabido, dicho apartado 4 fue añadido al artículo 19 por la Ley 34/2010, de 5 de agosto, que modificó, además, la Ley de Contratos del Sector Público con la finalidad de adaptarla a la Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre de 2007, sobre recursos en materia de contratación. Con tal fin, añadió a esta última Ley un nuevo Libro VI (artículos 310 a 320), que hoy se han convertido en los artículos 40 a 50 del posterior Texto Refundido de la misma, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP), a los que haré las referencias oportunas.

Sucintamente expuesto: hasta la aprobación de la Ley 34/2010, los recursos que los particulares deseaban interponer contra actos en materia de contratación pública se regían por las normas generales de la LRJ-PAC (recursos de alzada o de reposición); estas normas generales fueron reiteradamente consideradas insuficientes, desde el punto de vista del Derecho comunitario, tanto por la Comisión Europea como, lo que es más importante, por el Tribunal de Justicia de la Unión; tras una primera Sentencia de éste, de 15 de mayo de 2003 (que indujo una reforma efectuada por Ley 62/2003), el Reino de España volvió a ser condenado por el Tribunal, por el mismo motivo, en su Sentencia de 3 de abril de 2008. Fue esta segunda sentencia el pie forzado del que partió la reforma efectuada por la Ley 34/2010.

El entendimiento del artículo 19.4 de la LJ exige también explicar que la Ley 34/2010 implantó todo un sistema de recursos administrativos de nuevo cuño en materia de contratación pública<sup>581</sup>, cuya resolución

---

<sup>581</sup> Recursos que no son generales: se aplican sólo a las impugnaciones que se produzcan en relación con los contratos enumerados en el artículo 40.1 del TRLCSP (cuya enumeración, por prolija, no parece necesario reproducir aquí), y sólo en relación con determinados tipos de actos, como los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación, los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación,



se encomienda a un conjunto de órganos de configuración independiente: el llamado Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que conocerá de los recursos contra actos en materia contractual dictados por órganos de la Administración General del Estado (artículo 41.1 del TRLCSP), y los órganos equivalentes que puedan crear (que han creado, de hecho) las Comunidades Autónomas respecto de su actividad contractual<sup>582</sup>. Tales son los “órganos administrativos a los que corresponde resolver los recursos especiales y las reclamaciones en materia de contratación” que dice el artículo 19.4 de la LJ; órganos cuyas resoluciones ponen fin a la vía administrativa (artículo 49.1 del TRLCSP), siendo recurribles ante los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa mencionados en los artículos 10.1.k) y 11.1.f) de la misma.

Es éste el marco institucional en el que viene a operar el reiteradamente citado artículo 19.4 de la LJ.

## **B) La legitimación en los recursos especiales**

Estando dedicado este último precepto a regular la legitimación en vía contenciosa de los recurrentes que hagan uso de esta vía especial administrativa de impugnación, importa señalar que también se refiere a ella el artículo 42 del TRLCSP: “Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto

---

determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos y, sobre todo, los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.

<sup>582</sup> Respecto de los actos y acuerdos en materia de contratación de las entidades locales, el artículo 41.4 del TRLCSP dispone que “la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas cuando éstas tengan atribuida competencia normativa y de ejecución en materia de régimen local y contratación. En el supuesto de que no exista previsión expresa en la legislación autonómica, la competencia corresponderá al mismo órgano al que las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se integran las Corporaciones Locales hayan atribuido la competencia para resolver los recursos de su ámbito”.

perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”.

No hay superposición entre ambos preceptos legales, ya que el artículo 42 del TRLCSP se refiere sólo a la legitimación *en vía administrativa*: esto es, para la interposición de los recursos ante los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales a que nos referimos. Y es muy oportuno señalar que entre ambos textos existen dos diferencias de muy distinto porte:

1) El artículo 19.4 no menciona el título legitimador que han de esgrimir los recurrentes en vía contenciosa (es decir, qué personas pueden interponer estos recursos). Parece lógico, pues, aplicar por analogía la regla establecida por el artículo 42 del TRLCSP: no sólo porque es evidente que quien está legalmente habilitado para recurrir en vía administrativa lo esté también en vía contenciosa, sino porque, si el TRLCSP no hubiera especificado nada en este punto, sería de aplicación la regla general de legitimación prevista en el artículo 19.1.a): esto es, quienes fueran titulares de un derecho subjetivo o un interés legítimo.

El artículo 42 del TRLCSP añade a esta regla una precisión que no se encuentra en la LJ: cuyos derechos o intereses “se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”. La redacción podría querer aludir, en un sentido ampliatorio, al requisito de efectividad o inmediatividad del daño examinado en el capítulo IV, dando valor legitimador no sólo a los daños ya causados por el acto que se impugna (“se *hayan visto* perjudicados”), sino también a los de producción futura (“o *puedan resultar* afectados”). Pero no creo que esa sea la intención de los legisladores, debiendo estarse en este punto a los criterios que señalados en el capítulo antes citado.

2) En contraste con el artículo 42 del TRLCSP, el artículo 19.4 menciona *además* a las Administraciones como posibles recurrentes, en vía contenciosa, contra los acuerdos de los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales, puntualizando en su inciso final que el recurso procederá “sin necesidad, en el primer caso, de declaración de lesividad”.

Este es, realmente, el punto clave y la razón de ser última de este apartado 4; del cual hay que destacar dos cuestiones.

— En primer lugar, que lo que parece hacer el artículo 19.4 es establecer un nuevo supuesto de proceso de lesividad (ya que la Administración está recurriendo el acto de uno de sus órganos), pero sin que la misma tenga que ser declarada previamente por la Administración recurrente.

Esta exención no parece justificable. Son diversos los supuestos en los que las Administraciones acuden a la vía de la lesividad para perseguir la anulación de las resoluciones dictadas por órganos colegiados similares a los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales, casos en los que la declaración es, bien al contrario, preceptiva; me refiero a los Tribunales Económico-Administrativos y a los Jurados de Expropiación. El que los primeramente mencionados gocen de una independencia jerárquica y funcional superior a los segundos no es un dato que explique esta exención. Ni tampoco valdría la explicación de que la resolución de estos Tribunales desempeña la función de una declaración de lesividad, porque el contenido y finalidad de uno y otro acto son totalmente distintos.

Y no lo es, tampoco, porque no se trata, en sentido estricto, de un recurso de lesividad: eximir de la declaración de ésta supone también excusar a la Administración recurrente de confeccionar una cabal motivación de que el acuerdo recurrido lesiona los intereses públicos; pudiendo basarse la impugnación, exclusivamente, en la alegación de motivos de ilegalidad. Nos hallamos, pues, ante un "autorecurso" de la Administración, mediante el cual puede lograr la anulación de un acto propio (aunque no tenga su origen en el mismo órgano que insta la anulación), pero sin justificar que esta anulación sea necesaria para evitar perjuicios al interés público. La exigencia de esta lesión, y de su demostración o razonamiento, es una cautela tradicional de nuestro sistema administrativo frente al poder de la Administración de hacer revocar sus propios actos, que no parece adecuado obviar como en este caso se ha hecho.

— Segunda cuestión. El artículo 19.4 legitima para recurrir los acuerdos de los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales a "las Administraciones Públicas": ¿sólo a aquéllas en cuya estructura orgánica se insertan los respectivos Tribunales? O, dicho de otra forma y acudiendo a un ejemplo, ¿puede la Administración General del Estado recurrir el acuerdo del Tribunal de Recursos Contractuales de una comunidad autónoma?; razones a favor podrían invocarse, ya que un acuerdo de este origen podría dar lugar a la denuncia del Reino de España ante la Comisión Europea por vulneración de la normativa comunitaria.

No creo que el precepto se planteara siquiera esta cuestión. La alusión final que hace a la innecesaridad de la declaración de lesividad revela que las Administraciones que

tenía *in mente* son, sólo, aquellas que dictaron los actos que se recurrieron ante el respectivo Tribunal Administrativo<sup>583</sup>. Lo cual no impide, por supuesto, que otras Administraciones distintas puedan también recurrir estos acuerdos, pero al amparo de las reglas de legitimación establecidas en las letras c), d), e) y g) del artículo 19.1, estudiadas en el capítulo anterior de este estudio.

### **C) La legitimación pasiva**

Es oportuno recordar, finalmente, que, de la misma manera que la legitimación activa se otorga por el artículo 19.4 sólo a las Administraciones autoras de los actos impugnados ante estos Tribunales Administrativos y a los particulares interesados, la legitimación pasiva se otorga a las mismas personas; en ningún caso a los propios Tribunales Administrativos cuyos acuerdos sean objeto de recurso en vía contencioso-administrativa. Así lo dispone el apartado 3 del artículo 21, según el cual dichos Tribunales “no tendrán la consideración de parte demandada, siéndolo las personas o Administraciones favorecidas por el acto objeto del recurso, o que se personen en tal concepto, conforme a lo dispuesto en el artículo 49”.

---

<sup>583</sup> No precisamente aquéllas en cuya estructura orgánica se inserta el respectivo Tribunal: el acuerdo de un Tribunal autonómico que anula un acto dictado por un ayuntamiento sólo debe poder ser recurrido (al amparo de este precepto) por dicho ayuntamiento, no por la comunidad autónoma.

#### **IV. LA LEGITIMACIÓN EN LOS RECURSOS DE IGUALDAD DE GÉNERO**

##### **A) La reforma introducida por la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo**

Un supuesto peculiar de legitimación es el establecido por la letra i) del artículo 19.1, que fue añadida al precepto por Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y que tiene por objetivo facilitar el acceso a la jurisdicción de determinadas organizaciones con la finalidad de coadyuvar en la defensa del derecho de igualdad de trato entre personas de distinto sexo.

Se trata, como ha dicho algún autor<sup>584</sup>, de un precepto “curioso”, inspirado por preocupaciones de orden político y de una configuración técnica bastante discutible. No es extraño, por ello, que los comentarios doctrinales que ha recibido sean bastante sumarios<sup>585</sup> y de una contenida y perpleja ironía. No es fácil, en efecto, tratar con los métodos propios de la ciencia jurídica a textos redactados y publicados con fines predominantemente proclamatorios.

Sistemáticamente, el precepto parte de la distinción entre dos tipos de posibles agresiones al derecho de igualdad de trato, según que las mismas afecten a personas concretas y determinadas o a “una pluralidad de personas indeterminada o de difícil determinación” (respectivamente, párrafo primero y segundo de esta letra i); el párrafo tercero añade una regla especial para los supuestos de agresión consistente en acoso sexual y acoso por razón de sexo.

---

<sup>584</sup> Ayala Muñoz y otros, «*Comentarios...*», cit., página 354.

<sup>585</sup> Además de las contenidas en las obras de Ayala Muñoz y otros, *op. y loc. cit.*, el único análisis de una cierta profundidad se encuentra en la obra citada de Santamaría Pastor, Juan Alfonso, páginas 236 a 241, a quien sigo en el texto. González Pérez, Jesús, «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», I, Madrid, Thomson/Cívitas, 5.ª ed., 2008, ni siquiera menciona este supuesto.

Como acabo de señalar, el objetivo fundamental de este precepto radica en otorgar legitimación en esta materia a determinadas organizaciones públicas y sociales; legitimación que se añade a la que, en todo caso, ostentan los afectados directos por las medidas agresoras, que la norma salva expresamente<sup>586</sup>. Estas organizaciones son, sin embargo, distintas en cada uno de los supuestos que se menciona. En el caso de que los afectados se encuentren determinados, la legitimación se atribuye a “los sindicatos y las asociaciones legalmente constituidas cuyo fin primordial sea la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres”; en el segundo supuesto, en cambio, se añaden como legitimados a “los organismos públicos con competencia en la materia”; se legitima también a los sindicatos, pero sólo a los que sean “más representativos”; y se legitima también a las asociaciones antes mencionadas, pero con la restricción de que sean “de ámbito estatal”.

De esta ampliación corporativa se excluyen, no obstante, los casos de acoso sexual y acoso por razón de sexo, en los que la impugnación se reserva taxativamente a “la persona acosada”.

## **B) Aspectos positivos y negativos**

Es imposible saber la razón que inspira todas estas inclusiones y exclusiones, que sin duda tienen su fundamento en la creciente ideología de género de las organizaciones feministas. Pero, para quienes, como la autora de la presente Memoria, somos ajenas a dichas organizaciones, resulta muy difícil de entender el soberano conjunto de despropósitos en que, quizá de buena fe, incurre este precepto legal.

---

<sup>586</sup> En el primero de los tipos antes indicados, se puntualiza que las organizaciones que menciona ostentan legitimación “además de los afectados”; en el segundo, se hace una expresa salvedad diciendo “sin perjuicio, si los afectados estuvieran determinados, de su propia legitimación procesal”.

Hay en la norma un aspecto claramente positivo. Nada hay que objetar a la legitimación que concede a las organizaciones que enumera; aunque dicha legitimación podría haberse deducido razonablemente de la prevista respecto de los intereses colectivos en la letra b) del mismo artículo 19.1, el legislador ha preferido evitar de antemano toda duda y discusión. Y, de paso (creo que es el objetivo fundamental del precepto), se confiere protagonismo y presencia judicial a organizaciones de un creciente peso social y de ideología muy próxima a la fuerza política que impulsó la inclusión en la LJ de este precepto.

El resto del precepto, sin embargo, no tiene desperdicio.

— No es comprensible la exclusión que se hace de la legitimación de las organizaciones en los litigios relativos a los casos de acoso sexual y acoso por razón de sexo. Probablemente, como ha dicho algún autor, tal exclusión se justifica en “el componente atentatorio a la dignidad, pudor o imagen social de una persona, que hace odiosa la difusión del supuesto inherente al estrépito de la actuación de una organización de esta naturaleza”<sup>587</sup>; pero no advierto la razón por la que se prohíbe tácitamente que las personas afectadas por este tipo de agresiones, que suelen ser las más desvalidas, no puedan encomendar su defensa a estas organizaciones si lo consideran oportuno, como se prevé en el supuesto previsto en el párrafo primero<sup>588</sup>.

— No se advierte el fundamento de que la legitimación corporativa que prevé este precepto se otorgue en exclusiva a los sindicatos y a las asociaciones que menciona, y no a

---

<sup>587</sup> Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, página 241.

<sup>588</sup> Todo ello sin perjuicio de que, como advierten con sarcasmo Ayala Muñoz y otros, *op. cit.*, página 355, “resulta difícil imaginar *a priori* supuestos de acoso sexual realizados por los poderes públicos en el ejercicio de potestades administrativas, [...] puesto que el acoso sexual difícilmente puede llevarse a efecto por una institución”. El comentario es demoledor.



otras organizaciones, porque con igual eficacia o más pueden intervenir en estas materias otras entidades, como los colegios profesionales o las organizaciones religiosas. Además, tal exclusividad se menciona sólo en el párrafo segundo, ignorándose si es también aplicable a los supuestos de determinación de los afectados<sup>589</sup>.

— El concepto de “sindicatos” es incierto y potencialmente restrictivo. En el ámbito del empleo público (que es una parte sustancial del empleo total del país) los sindicatos poseen una implantación minoritaria; sobre todo en los niveles superiores de la función pública, donde predominan las asociaciones profesionales de todo tipo (que son materialmente sindicales, aunque carezcan formalmente de esta naturaleza). Creo que sería razonable una interpretación de la norma que incluyese a dichas asociaciones “parasindicales” en el concepto de sindicato.

— Carece de todo fundamento, a mi entender, la diferencia que se establece en punto a la intervención de los sindicatos en los dos supuestos que la norma prevé. ¿Por qué se limita a los sindicatos “más representativos”<sup>590</sup> el ejercicio de acciones en el segundo caso? No puede justificarse en la indeterminación de los afectados, puesto que tal indeterminación puede darse en ámbitos muy

---

<sup>589</sup> No comparto la opinión de Santamaría Pastor, *op. cit.*, página 240, que con intención posibilista, y con objeto de salvar al precepto, pretende eludir el carácter exclusivo de la legitimación que atribuye diciendo que “se trata de un puro énfasis alusivo a las restricciones adicionales que se imponen a los sindicatos y a las asociaciones en este segundo supuesto (“sólo”, o “exclusivamente” a los más representativos y a las de ámbito estatal)”. La exclusión, a mi juicio, es clara e indiscutible.

<sup>590</sup> Concepto que es, además, ambiguo: véanse las consideraciones que se hacen a este respecto en el epígrafe III, A, 1, c) del capítulo V de esta obra.

reducidos, o dominados por un sindicato “no representativo” (¿ejemplo?).

— Lo mismo puede decirse de la restricción que se opera respecto de las asociaciones. En primer lugar, determinar si la defensa de la igualdad de trato entre mujeres y hombres es o no el fin “primordial” de una entidad, como la norma exige en sus dos primeros párrafos, puede ser tan problemático como convencional. ¿Acaso se requiere el que, en los estatutos de la asociación, este fin se califique específicamente con este adjetivo? ¿O que se sitúe en el artículo que defina los fines de la asociación en un lugar preferente y separado de la enumeración de los restantes?. Y, en segundo lugar, es igualmente incoherente, por las razones que enumeré en el párrafo anterior, que en el caso de que los afectados no estén determinados, la legitimación se reserve a las asociaciones de ámbito estatal.

— Genera todo tipo de incertidumbres la legitimación que se confiere, en el segundo párrafo, a “los organismos públicos con competencia en la materia”; porque si la actuación administrativa contraria a la igualdad de sexos proviene de un órgano de la misma Administración, se suscita la duda de si la impugnación habría (o no) de hacerse previa la correspondiente declaración de lesividad; y si pertenece a otra Administración, habría que preguntarse si esta regla constituye una excepción ampliatoria de las previsiones sobre legitimación que para el contencioso interadministrativo se establecen en las letras c), d), e) y g) del mismo artículo 19.1. Y queda en el aire la cuestión de si esta norma excepciona la prohibición establecida en el artículo 20.c) de esta misma Ley: dicho de

modo más simple, si un organismo público del Estado, por ejemplo, que tenga competencia en esta materia de igualdad de género, puede impugnar un acto administrativo o disposición dictados por un Ministerio o por el Gobierno por los motivos previstos en este precepto. La respuesta positiva parece la más plausible, pero la excepción debería haberse manifestado con mayor claridad.

— Y por fin, con carácter general, sólo cabe mostrar estupor entre la manifiesta antinomia que existe entre esta norma y el artículo 12.1 de la citada Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, que implanta la acción popular en la materia, al disponer que “cualquier persona podrá recabar de los tribunales la tutela del derecho a la igualdad entre mujeres y hombres, de acuerdo con lo establecido en el artículo 53.2 de la Constitución”. Si hay acción popular, ¿a qué viene esta nueva letra del artículo 19.1, que, además de la legitimación típica en base a la titularidad de intereses legítimos, sólo reconoce una restringida legitimación corporativa? Obviamente, ha de darse preferencia a lo establecido en esta letra i): no sólo por su condición de *lex specialis*, sino porque, con toda evidencia, el artículo 12.1 de la Ley Orgánica no tiene más finalidad que la puramente declamatoria o propagandística.

El análisis crítico de precepto podría prolongarse; pero no tiene sentido hacerlo en relación con un precepto legal que a todas luces está redactado de cara a la galería y para lograr la gratificación sentimental y la adhesión política de unos colectivos minoritarios que, en muchos casos, no son proclives a utilizar fórmulas de acción judicial, sino de presencia en la vía pública. La autora de este estudio cree que un tema tan importante como la lucha contra las actuaciones discriminatorias

en materia de género hubiera merecido un tratamiento menos mitinero que el que le da esta letra i).

## **V. LA ACCIÓN VECINAL**

### **A) Regulación**

“El ejercicio de acciones por los vecinos en nombre e interés de las Entidades locales se rige por lo dispuesto en la legislación de régimen local”, dice el apartado 3 del artículo 19 de la LJ. La referencia se hace al artículo 68 de la LRBRL, cuyo texto conviene transcribir:

- “1. Las entidades locales tienen la obligación de ejercer las acciones necesarias para la defensa de sus bienes y derechos.
2. Cualquier vecino que se hallare en pleno goce de sus derechos civiles y políticos podrá requerir su ejercicio a la entidad interesada. Este requerimiento, del que se dará conocimiento a quienes pudieran resultar afectados por las correspondientes acciones, suspenderá el plazo para el ejercicio de las mismas por un término de treinta días hábiles.
3. Si en el plazo de esos treinta días la entidad no acordara el ejercicio de las acciones solicitadas, los vecinos podrán ejercitar dicha acción en nombre e interés de la entidad local.
4. De prosperar la acción, el actor tendrá derecho a ser reembolsado por la entidad de las costas procesales y a la indemnización de cuantos daños y perjuicios se le hubieran seguido.”

Como es bien sabido, esta norma tiene su origen en los artículos 370 y 371 de la Ley de Régimen Local de 1955<sup>591</sup>, que la LRBRL copió con

---

<sup>591</sup> Su denominación exacta era la de Decreto de 24 de junio de 1955, por el que se aprueba el Texto Articulado y Refundido de las Leyes de Bases de Régimen Local de 17 de julio de 1945 y de 3 de diciembre de 1953.

Estas normas carecen de precedentes en nuestra legislación histórica. Probablemente, su aparición en los años cincuenta se debió a la sugerencia que tiempo atrás hiciera Recaredo Fernández de Velasco (en su conocida obra *«La “acción popular” en el Derecho Administrativo»*, Madrid, Editorial Reus, 1920, páginas 56 y 57) de lo que llamó un “interdicto popular en el que un vecino reivindique la propiedad de un municipio”.

algunas precisiones técnicas adicionales, y constituye un supuesto atípico de legitimación por sustitución, desconocido en otros ordenamientos y que, quizá por ello, ha dado lugar a un nada despreciable número de estudios doctrinales<sup>592</sup>.

No es éste el lugar adecuado para llevar a cabo un análisis completo de la acción vecinal. De su régimen sólo nos interesan aquí los aspectos relativos a la legitimación, que son básicamente tres.

## **B) El ámbito subjetivo de la acción**

Desde el punto de vista subjetivo, la legitimación para emprender las acciones que puede ejercitar una entidad local corresponde a todos los vecinos, esto es, a toda persona que se inscriba en el Padrón municipal (artículo 15, párrafo tercero, de la Ley 7/1985); dado que en el Padrón han de inscribirse también las personas con capacidad de obrar limitada, es evidente que el ejercicio de esta acción debe quedar limitado a quienes ostenten capacidad procesal, conforme al artículo 18 LJ.

Ahora bien, la noción de vecino ha de entenderse en sentido amplio: la acción vecinal puede ejercerse en sustitución de la actividad procesal de "las entidades locales" (artículo 68.1 de la LRBRL); esto es, de

---

<sup>592</sup> Vid. González Navarro, Francisco, «*El procedimiento administrativo de las Corporaciones Locales*» y Bermejo Vera, José, «*El control de las decisiones locales*», ambos en Muñoz Machado, Santiago (coord.), «*Tratado de Derecho Municipal*», Madrid, 1988, I, páginas 490-491 y 576-577, respectivamente; Cobo Olvera, Tomás, «*La tutela del patrimonio de las entidades locales*», Madrid, El Consultor, 1996; Alonso Mas, María José, «*Comentario al artículo 68*», en la obra colectiva dirigida por Domingo Zaballos, Manuel J., «*Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local*», Madrid, Thomson-Cívitas, 2.<sup>a</sup> ed., 2005, páginas 1243 a 1250; y Razquin Lizarraga, Martín M.<sup>a</sup>, «*Comentario al artículo 68*», en la obra colectiva dirigida por Rebollo Puig, Manuel, «*Comentario a la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local*», cit., vol. II, páginas 1611 a 1634. También, sobre aspectos concretos, Sáinz Moreno, Fernando, «*Ejercicio subrogatorio des una acción reivindicatoria de bienes de dominio público realizado en nombre y en interés de una Entidad local*», Revista Española de Derecho Administrativo, 5 (Abril-Junio 1975), página 260 a 267, y Catalán Sender, Jesús, «*La legitimación por sustitución de los vecinos para la recuperación y defensa de los bienes de las Entidades locales*», Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica n.º 283 (Mayo-Agosto 2000), páginas 461 a 505.

cualquiera de las mencionadas en el artículo 3 de la misma Ley, no sólo de los municipios. En consecuencia, estará legitimado para el ejercicio de la acción cualquier vecino de un municipio que pertenezca a la entidad local respectiva (así, por ejemplo, los vecinos de todos los municipios de una provincia respecto de la acción que deba ejercer la Diputación Provincial<sup>593</sup>; en base al mismo razonamiento, y en lógica correspondencia, debe excluirse de la legitimación, en el caso de las entidades locales inframunicipales, a los vecinos del municipio respectivo que no habiten en el ámbito de la correspondiente entidad local menor o similar).

La noción de vecino suscita, no obstante, tres dudas.

1. La primera, la del posible ejercicio de la acción por los menores de edad. Recuérdese que éstos, conforme al artículo 18, párrafo primero, LJ, ostentan excepcionalmente capacidad procesal “para la defensa de aquellos de sus derechos e intereses legítimos cuya actuación les esté permitida por el ordenamiento jurídico sin necesidad de asistencia de la persona que ejerza la patria potestad, tutela o curatela”. La cuestión se centra en si el ejercicio de la acción vecinal se encuentra comprendido dentro de esta habilitación singular. Aunque el problema es más una curiosidad que otra cosa (por la escasa posibilidad que tiene de plantearse en la práctica), creo que la respuesta que debe merecer es negativa, por cuanto dicha capacidad procesal parece limitada, según el tenor literal del precepto, al ejercicio “de sus derechos e intereses legítimos”; esto es, los de carácter personal. No tendría sentido, por otra parte, que quien carece de capacidad electoral para integrar con su voto la composición de los órganos locales tuviera esta posibilidad.

---

<sup>593</sup> Coincide con esta opinión Alonso Mas, María José, «Comentario al artículo 68», cit., página 1245.

2. La segunda duda afecta a la posibilidad del ejercicio de esta acción por ciudadanos de nacionalidad extranjera, que también deben inscribirse en el Padrón [artículo 16.2.f) de la LRBRL]; la cual ha de ser respondida positivamente, por cuanto el párrafo tercero del artículo 15 de la LRBRL establece taxativamente que “los inscritos en el Padrón municipal son los vecinos del municipio”. Tiene toda la lógica que así sea, por otra parte, puesto que también los extranjeros, dada su residencia en el municipio y su condición de contribuyentes a la Hacienda municipal, deben tener todo el interés en que el ayuntamiento ejerza las acciones necesarias para la integridad de su patrimonio.

3. El concepto estricto de “vecino” también crea problemas en el mundo de los usos sociales de nuestro tiempo, en los que la movilidad es la regla.

De una parte, tenemos el bien conocido fenómeno de la disociación personal trabajo/vivienda. Centenares de miles de españoles (entre los que, si se me permite la referencia personal, se cuenta la autora de estas líneas) tienen su vivienda en un municipio y su trabajo en otro distinto, en el cual, sin embargo, discurre la mayor parte de su tiempo vital. Y, de otra, el caso de las personas que, estando empadronadas en el municipio donde radica su vivienda usual, se encuentran durante partes crecientes del año en otro donde poseen una segunda residencia.

En ambos supuestos, el interés de estas personas por la integridad del patrimonio municipal se vuelca por igual, o en proporciones muy similares, entre ambos municipios (y, a veces, más en aquél donde radica su trabajo o su segunda residencia, porque son los servicios públicos de éste los que preferentemente utiliza). No tiene excesivo

sentido, pienso, privarle de la posibilidad de ejercicio de una acción de este tipo.

La jurisprudencia ha sido sensible a estas realidades. En su *Sentencia de 14 de mayo de 2001*<sup>594</sup>, el Tribunal Supremo tuvo que hacer frente a la negativa de un ayuntamiento a abonar las costas del proceso a una persona que había ejercitado la acción vecinal; el accionante no figuraba inscrito en el Padrón, pero era propietario de una finca en el término municipal. Y la Sentencia le reconoce esta particular legitimación diciendo que ha de darse “al término vecino que utiliza la norma [el artículo 68 de la LRBRL] no una acepción exclusivamente personal, sino también la real que proporciona, en determinados supuestos, la vinculación al municipio y a la acción de que se trata la titularidad de terrenos en el término municipal. Pues, como sostiene el Ministerio Fiscal, en tal caso no cabe apreciar diferencia alguna entre quien reside y está empadronado y quienes, sin estarlo, tienen idéntico interés en el ejercicio de la acción municipal de que se trata”. Aunque la Sentencia abre un importante conjunto de interrogantes, no cabe duda de que apunta un criterio muy razonable.

4. En una semejante línea ampliatoria cabría preguntarse por la posibilidad de considerar “vecinos” a las personas jurídicas que tengan también arraigo en el municipio. Ciertamente, el precepto legal parece estar redactado pensando en las personas físicas; pero ha de reconocerse que quienes están más naturalmente llamadas a ejercer este tipo de acciones son las personas jurídicas. Y no pienso sólo en las sociedades mercantiles con sede o centro de actividad en el municipio (que también son usuarias de sus servicios y contribuyentes al erario local), sino también en entidades asociativas *lato sensu*, como comunidades de propietarios o similares. Es poco frecuente que (en

---

<sup>594</sup> Recurso de casación en interés de ley 2513/2000.



España, al menos) personas físicas aisladas posean el talante, las ganas, el dinero y la paciencia suficientes para requerir al ayuntamiento a ejercer una acción y, en caso de negativa, a ejercerla en sustitución del mismo. Esta es una empresa más adecuada a la estructura y función de personas jurídicas, a las que, por tanto, no tendría sentido negar legitimación para ejercer esta acción.

### **C) El ámbito objetivo**

1. Plantea también algunas dificultades el punto relativo a las materias sobre las que cabe plantear esta acción. El artículo 68.1 (que no se refiere a la acción vecinal, pero al que los restantes apartados del artículo se remiten implícitamente) enuncia la obligación de las entidades locales “de ejercer las acciones necesarias para la defensa de sus bienes y derechos”; acciones cuyo no ejercicio habilita para el empleo de la acción vecinal sustitutoria. La alusión exclusiva a la defensa “de sus bienes y derechos” parece limitar el ámbito de la acción vecinal a los litigios de contenido patrimonial o, más ampliamente, a aquéllos en los que la entidad local defendería sus derechos e intereses legítimos, al amparo de la cláusula general de legitimación del artículo 19.1.a); ello excluiría la posibilidad de ejercicio de la acción para la defensa del ámbito de autonomía de la entidad local y, en concreto, de su acervo competencial.

Esta interpretación no parece asumible. La expresión “*bienes y derechos*” (no “derechos e intereses legítimos”) constituye claramente una fórmula genérica e inespecífica, alusiva a cualesquiera titularidades jurídicas que la entidad local pueda tener en su patrimonio jurídico, del cual forma parte sustancial su ámbito de competencias. No hay razón para excluir la defensa de las competencias del ámbito de la acción vecinal, materia en la que la

sustitución procesal tiene mucho más sentido político que las cuestiones estrictamente patrimoniales.

2. Esta conclusión, sin embargo, abre nuevos interrogantes. La redacción del artículo 68.1 parece estar pensada principalmente para el ejercicio de acciones civiles y, en el ámbito administrativo, para la defensa y recuperación de los bienes municipales: bienes o cosas en sentido físico. Pero si la fórmula "bienes y derechos" alude a cualesquiera titularidades jurídicas de la entidad local, la forma normal de su defensa no será frente a usurpaciones realizadas por particulares, sino frente a actos administrativos o disposiciones dictados por otras Administraciones Públicas: las "acciones" de que habla el artículo 68 consistirán, pues, en la interposición de recursos frente a dichos actos y disposiciones; hablo de recursos contencioso-administrativos, dado que, en la vía administrativa previa, lo que procederá será, en su caso, el requerimiento previsto en el artículo 44 de la LJ.

Ello nos sitúa, pues, en las reglas de legitimación establecidas para el contencioso interadministrativo en las letras c), d), e) y g) del mismo artículo 19.1, que analicé en el capítulo anterior; reglas a cuyos límites y condiciones habrá de atenerse el vecino que sustituya a la entidad local, porque quien *jurídicamente* litigará en ese recurso será la entidad local, no el vecino.

3. También suscita dudas, por último, si la acción vecinal habilita para el planteamiento de recursos de lesividad, vista la necesidad de una declaración expresa de existencia de lesión para el interés público ocasionada por el acto a recurrir. A mi entender, este obstáculo carece de relevancia: no sólo por el hecho de que las acciones de lesividad no se encuentran expresamente excluidas del ámbito de la acción vecinal, sino ante todo porque la declaración de lesividad es funcionalmente

equivalente a la decisión de interponer el correspondiente recurso; si el vecino puede sustituir la ausencia de tal decisión, no hay motivo alguno para que no pueda también sustituir a la entidad local en la declaración o estimación de la existencia de lesión (la cual, sin perjuicio de alegarlo y justificarlo en el requerimiento que ha de formular a la entidad, habrá también de razonarlo y probarlo ante el juez contencioso, por supuesto)<sup>595</sup>.

#### **D) Los aspectos procedimentales**

1. Finalmente, desde el punto de vista procedimental, el ejercicio de la acción vecinal requiere la inactividad pura y simple de la entidad local, o bien la decisión de no ejercer la acción correspondiente. No existe legitimación, pues, cuando la entidad local haya adoptado alguna decisión alternativa al respecto: como ha dicho el Tribunal Supremo, la acción vecinal puede ejercerse en los casos en que la Corporación afectada no haya actuado, no cuando haya actuado y lo haya hecho en sentido distinto a lo pretendido por los recurrentes<sup>596</sup>.

En todo caso, y como la jurisprudencia ha declarado también, la acción vecinal, en los términos formales que prevé el artículo 68 de la Ley 7/1985, es el cauce obligado para el ejercicio de acciones por parte de los simples vecinos (esto es, carentes de derechos o intereses legítimos en el empleo de la acción), no pudiendo ser sustituida por el planteamiento de un recurso ordinario contra la desestimación por silencio de una solicitud determinada hecha a la entidad local<sup>597</sup>.

---

<sup>595</sup> En sentido contrario a la opinión expuesta en el texto, la *Sentencia de 18 de enero de 1999* (Recurso de apelación 2368/1992), cuyo criterio comparten González Pérez, Jesús, «*Comentario...*», cit., I, Madrid, Thomson/Cívitas, 5.ª ed., 2008, página 550, y Razquin Lizarraga, Martín M.ª, «*Comentario al artículo 68*», cit., página 1621.

<sup>596</sup> En este sentido, el *Auto de la Sala Tercera de 27 de abril de 1999* (recurso de apelación 687/1994).

<sup>597</sup> Esta doctrina se contiene en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de abril de 1999* (recurso de apelación 4274/1992), y en el antes citado *Auto de 27 de abril de 1999*. Aunque la regla de

2. Una importante cuestión de interés práctico, que no he visto resuelta en la jurisprudencia, es la relativa al plazo de ejercicio de la acción vecinal.

Si la acción que debe emprender la entidad local es la impugnación de un acto o disposición dictados por otra Administración, el plazo hábil para hacerlo es de dos meses (tanto si se opta por formular requerimiento a la Administración actuante —artículo 44.2— como si se prescinde del mismo —artículo 46.1). Dentro de este plazo ha de producirse el preceptivo requerimiento al ente local para que ejerza la acción correspondiente; y, muy prudentemente, el apartado 2 del artículo 68 dispone que la práctica de dicho requerimiento “suspenderá el plazo para el ejercicio de las mismas por un término de treinta días hábiles”.

La solución, sin embargo, lo es sólo a medias, porque será sumamente infrecuente que el ente local adopte, antes del requerimiento que se le practique, un acuerdo decidiendo no ejercer la acción. Lo normal es que permanezca pasivo durante el plazo de dos meses antes señalado,

---

fondo que se sienta es razonable, los supuestos a los que se aplica plantean numerosas dudas. En la Sentencia de 21 de abril de 1999 se declaró la falta de legitimación de unos vecinos para recurrir contra un acuerdo del Ayuntamiento de Forcarey (Pontevedra) por el que se acordó la cesión gratuita de una finca al Instituto de Promoción Pública de la Vivienda; la Sentencia de instancia había anulado el acuerdo de cesión, condenando al Ayuntamiento a ejercer las acciones pertinentes para reintegrar el bien cedido al dominio público municipal. Que la legitimación faltaba, es indudable, pero no resulta tan clara la existencia de inactividad del Ayuntamiento. Un recurso contra el acuerdo de cesión gratuita, previo un recurso de reposición, equivale al ejercicio de una acción vecinal sustituyendo al Ayuntamiento en un hipotético recurso de lesividad; negar la legitimación por el hecho de no seguir con rigor el cauce previsto en el artículo 68 de la Ley 7/1985 es, cuando menos, discutible.

Por su parte, en el proceso que dio lugar al Auto de 27 de abril de 1999 se recurrió por unos vecinos el acto del Conseller de Governació de la Generalidad de Cataluña por el que se decidió la división de bienes y derechos de los municipios de Vila-Seca y de Salou, como consecuencia de la segregación de ambos municipios. Igualmente es indudable que los recurrentes carecían de derechos o intereses legítimos propios para impugnar el acto; pero tratándose de un recurso contra el acto de un órgano autonómico, el reproche de no haber ejercitado la acción vecinal no parece demasiado consistente; seguramente, lo que el Auto quería decir es que el recurso era improcedente, pero que no lo hubiera sido de haberse seguido la vía de la acción vecinal, esto es, requiriendo sin éxito al Ayuntamiento para que impugnara la decisión del Conseller de Governació.

manifestando que “el posible recurso está en estudio”, lo cual sitúa al vecino eventual recurrente, en la tesitura de practicar anticipadamente el requerimiento al ente local, o esperar. Puede esperar hasta el último día del plazo de dos meses y practicar *in extremis* el requerimiento en esa misma jornada; con ello, el plazo para requerir a la otra Administración o para interponer directamente recurso contencioso contra ella quedará suspendido durante treinta días hábiles más; pero si durante todo este plazo de suspensión el ente local permanece inactivo, el recurrente/requerente se encontrará con que el día siguiente, cuando pueda ya requerir o interponer, el plazo para hacerlo habrá caducado ya. No podrá requerir a la Administración autora del acto o disposición que pretenda impugnar, porque el plazo de dos meses para hacerlo es improrrogable; eso sí, podrá interponer válidamente recurso contencioso-administrativo haciendo uso del “medio día de plus” que habilita el artículo 135.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, hasta las quince horas del mismo.

Pero no parece que esta sea la solución óptima. Lo correcto sería que la formulación del requerimiento a la entidad local inactiva no suspendiera el plazo para el ejercicio de acciones (en este caso, para formular el requerimiento del artículo 44.2 o para interponer directamente el recurso contencioso), sino que dicho plazo se (re)iniciara a partir de la finalización del de treinta días hábiles de que el ayuntamiento dispone para adoptar una decisión. Si se pretende potenciar esta vía de participación vecinal en los asuntos municipales, cuyo uso supone un alto grado de civismo y de asunción de riesgos (porque, no se olvide, el actor sólo es reembolsado de las costas si su recurso es estimado), lo menos que podía hacer el legislador es dar algunas facilidades más.

## VI. LA ACCIÓN POPULAR

### A) Bases teóricas y evolución normativa

He dejado para el final el examen de una de las instituciones más emblemáticas, como ahora suele decirse, de toda la teoría del contencioso-administrativo y aun del entero Derecho Administrativo: aquélla en virtud de la cual la ley legitima a todos los ciudadanos, indistintamente, para el ejercicio de la acción contenciosa; o, como se dice con frecuencia, los supuestos en los que no se precisa legitimación para recurrir.

1. Se trata, sin duda, de una institución muy peculiar: una institución, además, mitológica, que goza en determinados ámbitos políticos de un aura de prestigio, no sólo como manifestación suprema del principio de participación de los ciudadanos en la administración de justicia (artículo 125 de la CE), sino ante todo como signo distintivo de la importancia que determinados textos legales pretender dar a las materias que regulan, de un fuerte contenido social o supraindividual.

Acercarse a una institución de esta naturaleza requiere tanta precaución como respeto. Es innegable su trasfondo político: igual que sucede con otras nociones de la misma serie iconográfica (el Jurado, los tribunales populares, los intereses colectivos, la legitimación procesal de los agentes sociales, las *class actions*, los intereses difusos, las acciones colectivas de género), el ideario que mantienen sus numerosos y entusiastas defensores parte de la misma hipótesis ideológica de base: el sistema procesal, en todos sus ámbitos, está concebido tradicionalmente como un aparato de defensa de intereses individuales de carácter patrimonial; de intereses egoístas, propios de la clase burguesa, del que se encuentran tácitamente excluidos aquellos que no tienen bienes materiales que defender, porque han sido privados de ellos mediante el mecanismo de la plusvalía. Y tras la

hipótesis, la propuesta: es necesario “abrir” la justicia al mayor número posible de sujetos, legitimando a cuantos quieran hacerlo, no sólo a quienes tengan algo que defender; dicho en otras palabras, suprimiendo la barrera de la legitimación para recurrir.

No es esto todo, por supuesto. Los Estados europeos de la segunda mitad del siglo XX dieron a luz una serie de regulaciones de bienes comunes hacia los que las sociedades avanzadas mostraron una creciente sensibilidad y que fueron incluso objeto de incorporación a algunas Constituciones como una nueva modalidad de derechos subjetivos: los llamados derechos constitucionales de tercera generación, que en la nuestra figuran en el capítulo III del título I. La protección de estos bienes se confió primariamente a las Administraciones Públicas; pero, por lo mismo que dichos bienes eran de disfrute generalizado por todos los ciudadanos, se entendió que una forma adicional de tutelar su integridad, y de concienciar a todos de su trascendencia, podía ser legitimarles genéricamente para impugnar ante los tribunales los actos de los poderes públicos que los lesionasen; tras lo cual existía —igual que en el concepto de intereses colectivos— una no declarada, pero patente, desconfianza hacia los estamentos burocráticos, a quienes se suponía más próximos a los intereses de los agentes económicos más inclinados a menoscabar o perjudicar dichos bienes comunes. Así nace el instrumento técnico de la acción popular o pública<sup>598</sup>.

---

<sup>598</sup> Sobre el que se ha publicado una plétora de estudios: además de la clásica monografía de Fernández de Velasco, *cit. supra*, vid. Perales Madueño, Francisco, «*Los recursos administrativos y jurisdiccionales en materia urbanística*», Revista de Derecho Urbanístico n.º 1 (1967), páginas 9 y siguientes; Pérez Moreno, Alfonso, «*La acción popular en materia de urbanismo*», Revista de Derecho Urbanístico n.º 15 (1969), páginas 76 y siguientes; Rodríguez Moro, Nemesio, «*Acción popular para impugnar en vía contenciosa la inactividad de la Administración ante infracciones de normas urbanísticas*», Revista de Estudios de la Vida Local n.º 174 (1972), páginas 341 y siguientes, Martín Mateo, Ramón, «*La problemática asimilación del accionariado popular*», Revista de Estudios de la Vida Local n.º 179 (1973), páginas 471 y siguientes; Arozamena Sierra, Jerónimo, «*El ejercicio de la acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo por los Colegios de Arquitectos*», Revista de Derecho Urbanístico n.º 42 (1975), páginas 153 y siguientes; Bassols

2. Sin embargo, y como España es un país de paradojas, la acción popular surge entre nosotros en un entorno jurídico-político nada afín a las ideas que acabo de reseñar: en pleno auge del régimen autoritario surgido de la guerra civil de 1936. Fue la *Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana de 12 de mayo de 1956*, el primer texto legal que estableció la acción popular en su artículo 223, al decir que “será pública la acción para exigir ante los Tribunales Contencioso-Administrativos la observancia de la presente Ley y de los Planes de ordenación urbana”; una Ley promulgada sólo unos meses antes que la LJ 56, la cual, significativamente, no contenía alusión ni salvedad alguna a la previsión de la Ley del Suelo (que se entendió que no había sido derogada en este punto por su condición de *lex specialis*).

Como una golondrina no hace verano, la acción popular tuvo que esperar veintidós años para remontar vuelo. Simbólicamente, no vuelve a aparecer en un texto legal hasta el día siguiente a la aprobación de la CE, en la *Ley 91/1978, de 28 de diciembre, del*

---

Coma, Martín, «El control de la legalidad urbanística en la nueva Ley del Suelo», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 6 (Julio-Septiembre 1975), páginas 303 y siguientes; Gil-Robles Gil-Delgado, Jaime, «La acción judicial popular y la audiencia de los ciudadanos en el área del Derecho ambiental», Poder Judicial n.º especial IV (1988), páginas 167 y siguientes; García-Trevijano Garnica, Ernesto, «Consideraciones sobre la acción pública y el medio ambiente», Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente n.º 145 (1995), páginas 141 y siguientes; Gimeno Sendra, Vicente, y Garberí Llobregat, José, «La protección procesal del medio ambiente», Poder Judicial n.º 37 (1995), páginas 141 y siguientes; González Cano, María Isabel, «La protección de los intereses legítimos en el proceso administrativo», Valencia, Tirant lo Blanch, 1997; Berberoff Ayuda, Dimitri, «La participación pública en el ámbito medioambiental: instrumentos de garantía judicial», Actualidad Administrativa n.º 2 (2003); Bujosa Badell, Lorenzo, «La protección jurisdiccional de los intereses de grupo», Barcelona, Bosch, 1995, y su trabajo «La acción pública en materia de urbanismo y patrimonio histórico», Poder Judicial n.º 66-II (2002), páginas 513 y siguientes; Pérez Conejo, Lorenzo, «La defensa de los derechos ambientales (Estudio específico de la legitimación difusa en el proceso contencioso-administrativo)», Valladolid, Lex Nova, 2002.

Sin mengua de la calidad de los trabajos antecitados, deben destacarse las dos aportaciones fundamentales en la materia: el artículo de Cosculluela Montaner, Luis, «Acción pública en materia urbanística», Revista de Administración Pública n.º 71 (Mayo-Agosto 1973), páginas 9 a 57 y la completa y excelente monografía de Rego Blanco, María Dolores, «La acción popular en el Derecho Administrativo y en especial, en el urbanístico», Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2005, antes mencionada.



*Parque Nacional de Doñana*. Su artículo 11, con una redacción claramente inspirada en el artículo 223 de la Ley del Suelo de 1956, dispuso que “será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-Administrativos la estricta observancia de las normas de protección del Parque Nacional de Doñana”.

A partir de esta fecha, las implantaciones de la acción popular se han multiplicado de forma exponencial, aunque con diferencias cuantitativas sustanciales según se trate de la normativa estatal o autonómica. En la primera, aparte de la inclusión de una fórmula idéntica a la contenida en la Ley 91/1978 en todas las leyes que regularon singularmente cada uno de los parques nacionales<sup>599</sup>, dicha acción sólo se ha establecido realmente en el artículo 8.2 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español<sup>600</sup> y en el artículo 109.1 de la Ley 22/1988, de 29 de julio, de Costas<sup>601</sup>, además

---

<sup>599</sup> Ley 25/1980, de 3 de mayo, sobre reclasificación del parque nacional de las Tablas de Daimiel; Ley 3, 4, 5 y 6/1981, de 25 de marzo, de creación (o reclasificación) del parque nacional de Garjonay (isla de La Gomera), del parque nacional de la Caldera de Taburiente (isla de La Palma), del parque nacional del Teide (isla de Tenerife), y del parque nacional de Timanfaya (isla de Lanzarote); Ley 52/1982, de 13 de julio, de reclasificación y ampliación del parque nacional de Ordesa y Monte Perdido; Ley 30/1987, de 18 de diciembre, de ordenación de las competencias del Estado para la protección del archipiélago de las Islas Columbretes; Ley 6/1992, de 27 de marzo, por la que se declara reserva natural a las marismas de Santoña y Noja; y Ley 15/2002, de 1 de julio, por la que se declara el parque nacional marítimo-terrestre de las islas atlánticas de Galicia. Todas estas previsiones singulares fueron objeto de una “refundición” con la reforma que la disposición adicional quinta de la citada Ley 15/2002 hizo a la Ley 4/1989, de 27 de marzo, de Conservación de los Espacios Naturales y de la Flora y Fauna Silvestre, que añadió a la misma un nuevo artículo 23 quater diciendo que “será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los tribunales de justicia la estricta observancia de los preceptos relativos a los parques nacionales existentes en esta Ley, así como de lo establecido en las leyes declarativas de los Parques Nacionales y en las disposiciones que se dicten para su desarrollo y aplicación”.

<sup>600</sup> “Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los Tribunales Contencioso-administrativos el cumplimiento de lo previsto en esta Ley para la defensa de los bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español”.

<sup>601</sup> Con una fórmula idéntica a todas las anteriores: “Será pública la acción para exigir ante los órganos administrativos y los tribunales la observancia de lo establecido en esta Ley y en las disposiciones que se dicten para su desarrollo y aplicación”.

de su reiteración —mera reiteración, sin cambio alguno sobre el texto de 1956— en las sucesivas Leyes del Suelo<sup>602</sup>.

Espectacular ha sido, por el contrario, la aparición de acciones populares en las leyes de las Comunidades Autónomas, cuyo número total se acerca al centenar<sup>603</sup>. La mayor parte de estas leyes tienen por objeto las mismas materias que las de la normativa estatal que he mencionado (urbanismo y ordenación del territorio, medio ambiente y patrimonio cultural), reproduciéndose literalmente en aquéllas — inútilmente, como se verá— normas de idéntico alcance ya establecidas en la legislación del Estado, aunque con un grado de desagregación mucho más acusado<sup>604</sup>; las únicas notas “exóticas” en esta uniformidad temática vienen representadas por la Ley Foral 11/1986, de 10 de octubre, de defensa de las carreteras de Navarra (artículo 26.4) y por la Ley de la Región de Murcia 5/1995, de 7 de abril, de condiciones de habitabilidad en edificios de viviendas y de promoción de la accesibilidad general (artículo 36). Casi podría decirse que, en determinadas materias, la no inclusión de la cláusula de acción popular en la ley respectiva es vista como un serio demérito.

---

<sup>602</sup> El artículo 223 de la Ley del Suelo de 1956 fue reiterado en el Real Decreto 1346/1976, de 9 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo y Ordenación Urbana; en el artículo 304 del Real Decreto Legislativo 1/1992, de 26 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana (al que no afectó la anulación masiva dictada por la STC 61/1997, de 19 de marzo; en el artículo 4.f) de la Ley 8/2007, de 28 de mayo, de Suelo; y en el artículo 48.1 del Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Suelo.

<sup>603</sup> Véase un censo completo de las mismas en Rego Blanco, María Dolores, «*La acción popular...*», *cit.*, páginas 490 a 518. Su reproducción detallada (que queda obsoleta a los pocos meses) me parece totalmente innecesaria.

<sup>604</sup> En materia medioambiental, por ejemplo, encontramos (con su correspondiente cláusula de acción popular) leyes generales de medio ambiente (Navarra, País Vasco, Murcia), de protección del aire (Cataluña), contra el ruido (Cataluña), de caza y pesca fluvial (Murcia), de protección de los sistemas acuáticos (Asturias), de la fauna silvestre y sus hábitats (Navarra), de impacto ambiental (Castilla y León, Canarias), de parques y espacios naturales (todas), de protección de embalses y zonas húmedas (Madrid), de vías pecuarias (Madrid) y de residuos (Aragón, Canarias y Cataluña).

## **B) La competencia legislativa para su establecimiento**

1. Este panorama plural de normas que establecen el régimen de acción popular plantea la cuestión previa de cuál sea el legislador competente para adoptar esta decisión; para lo cual ha de partirse, obviamente, del artículo 149.1.6.<sup>a</sup> de la CE, que atribuye al Estado competencia exclusiva sobre la "legislación procesal, sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas".

De acuerdo con el rótulo inicial de este precepto, y siendo indiscutiblemente la legitimación un instituto típico del Derecho procesal, parece que la competencia para implantar un régimen de acción popular en una determinada materia corresponde al Estado. Y así lo ha entendido con uniformidad la jurisprudencia constitucional, anulando diversos preceptos de leyes autonómicas que establecían regímenes procesales peculiares al regular diversos sectores de la actividad administrativa.

2. Esta doctrina se inicia con dos importantes fallos: la temprana *STC 71/1982, de 30 de noviembre de 1982*, y la *STC 83/1986, de 26 de junio de 1986*, ambas precisamente referidas a temas de legitimación procesal.

En la primera de ellas se impugnaba por el Estado, entre otros, el artículo 32 de la Ley 10/1981, de 18 de noviembre, del Parlamento Vasco, del Estatuto del Consumidor, en el que, como dice el FJ 20 de la Sentencia, "en la primera de sus variantes se atribuye a las asociaciones de consumidores la legitimación para promover la defensa de los intereses colectivos, en áreas que no se constriñen a lo

jurisdiccional; en la otra, se articula una legitimación que ha de entenderse como sustitutoria, pero no excluyente, del ejercicio de la acción individual, si el consumidor o usuario perjudicado optare por este ejercicio”; y el Tribunal declara la falta de competencia de la Comunidad Autónoma con la siguiente argumentación:

“La legitimación colectiva tiene algún reconocimiento en nuestro sistema jurisdiccional, pudiendo recordarse, como ejemplo de mayor importancia, el del art. 32 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, fórmula que entendida en su verdadera significación, sin rigorismos recortadores de su potencialidad, puede servir a los objetivos que están presentes en el precepto cuestionado, cuando la defensa de los intereses colectivos pueda hacerse valer por los cauces del proceso contencioso-administrativo. La otra variante legitimadora, la sustitutiva de la individual, en defensa de intereses que permiten una individualización, aunque insertos en un ámbito que tienen una trascendencia colectiva a la que se deben las asociaciones de consumidores, es una técnica que aunque con algunos ejemplos singulares en nuestro derecho, no se ofrece con los caracteres de generalidad que en el ámbito contencioso-administrativo tiene la legitimación colectiva, o, en su caso, corporativa. De lo anterior se desprende muy claramente que las fórmulas legitimadoras reguladas en el precepto que estoy estudiando, si bien se insertan en un cuadro deseable de la defensa o de la protección jurídica del consumidor [...] no pueden reconducirse a la sola regla del art. 32 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa o al reconocimiento de soluciones contenidas en leyes vigentes, que es lo que sostienen las defensas procesales del País Vasco. Los argumentos que desde este planteamiento se manejan para sostener que el art. 32 de la Ley 10/1981, tiene un alcance recordatorio, sistemático e informador, respetuoso con la competencia estatal que define el art. 149.1.6.<sup>a</sup>, en materia de legislación procesal, además de las objeciones que pudieran oponerse a una labor que aun no siendo creadora está reservada al legislador estatal, no tienen en cuenta que *dicho artículo aporta un novum, cual es la generalización de la legitimación colectiva y de la legitimación por sustitución en el área de la defensa del consumidor. Como la norma se inserta en el ámbito de la legislación procesal, y no responde a particularidades del derecho sustantivo del País Vasco, incurre en incompetencia*”

Por su parte, la STC 83/1986 resolvió el recurso de inconstitucionalidad interpuesto contra la Ley de Cataluña 7/1983, de

18 de abril, de normalización lingüística, cuyo artículo 4.2 legitimaba “con toda la capacidad jurídica necesaria” al Consejo Ejecutivo de la Generalidad para ejercer “las acciones políticas, administrativas o judiciales necesarias para hacer efectivos los derechos de los ciudadanos reconocidos en el art. 3 del Estatuto y en la presente Ley”; atribución que el Tribunal estima también contraria al artículo 149.1.6.<sup>a</sup> de la CE (FJ 2):

*“En cambio, debe excluirse la atribución al Consejo Ejecutivo de la Generalidad de la facultad de interponer recursos administrativos o acciones judiciales que supongan la introducción de un nuevo supuesto de legitimación en favor del citado Consejo, en defensa de derechos o intereses de terceros, ya que con ello se vulneraría la competencia estatal para llevar a cabo la legislación procesal y el procedimiento administrativo común, que el art. 149.1.6.<sup>a</sup> y 18.<sup>a</sup> atribuye con carácter exclusivo al Estado; atribución que, como este Tribunal ha declarado en relación con la legislación procesal, en su Sentencia 71/1982, de 30 de noviembre (FJ 20 *in fine*), «responde a la necesidad de salvaguardar la uniformidad de los instrumentos jurisdiccionales», pudiendo decirse lo mismo del procedimiento administrativo común. Es cierto que las mismas disposiciones constitucionales que acabo de citar añaden que la atribución de las competencias en cuestión se hace «sin perjuicio de las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas» y «sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas», respectivamente. Estas previsiones son alegadas en favor de la constitucionalidad del impugnado art. 4.2 de la Ley 7/1983 por la parte catalana. Ahora bien, no cabe ignorar que, por un lado (art. 149.1.18.<sup>a</sup>), la legitimación procedimental establecida por el precepto impugnado no deriva de la organización propia de la Generalidad de Cataluña como entidad pública, sino que pretende deducirse, lo que es distinto, de un deber impuesto por el Estatuto; y por otro, *tampoco cabe interpretar que el art. 149.1.6.<sup>a</sup> de la Constitución permite innovar el ordenamiento procesal a las Comunidades Autónomas en relación con la defensa jurídica de aquellos derechos e intereses jurídicos que materialmente regulen*, lo que equivaldría a vaciar de contenido o privar de todo significado a la especificidad con que la materia procesal se contempla en el art. 149.1.6.<sup>a</sup> de la Constitución. Como indica la expresión «necesarias especialidades», se tienen en cuenta tan sólo las que inevitablemente se deduzcan, desde el punto de vista*

de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del derecho creado por ellas. En el presente caso, no se advierte qué particulares relaciones singularizadas se crean por la Ley de Normalización Lingüística entre aquélla como entidad pública y otros sujetos públicos o privados, de las que hayan de derivar especialidades procesales necesarias. Por el contrario, es evidente que, al igual que en cualquier otra materia, los poderes públicos, y entre ellos las Comunidades Autónomas, pueden actuar en juicio en defensa de sus derechos, facultades, prerrogativas y competencias o para la tutela de los intereses que les están encomendados, pero *corresponde en exclusiva al Estado definir los correlativos derechos con carácter general y las características y modalidades de la situación procesal de dichos entes públicos*. En otras palabras, la norma impugnada constituye una innovación del ordenamiento procesal, que puede considerarse más o menos adecuada desde la perspectiva de la política legislativa en función de la realidad lingüística, pero que no resulta ser una «necesaria especialidad procesal» que se derive de las particularidades del Derecho sustantivo de la Comunidad Autónoma de Cataluña.”

Esta doctrina se confirmó en la posterior *STC 146/1996, de 19 de septiembre de 1996*, que resolvió el recurso interpuesto por el Gobierno vasco contra la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad. En él, la Comunidad Autónoma impugnaba, entre otros, su artículo 25, que determina los sujetos legitimados activamente para entablar las acciones de cesación o rectificación frente al anunciante, único sujeto publicitario legitimado pasivamente. El Tribunal, tras advertir que todos los preceptos del Título IV de la Ley “se insertan en el ámbito de la legislación procesal, pues la implantación o establecimiento de un sistema o mecanismo jurisdiccional como medio de resolución de las controversias derivadas, en este caso, del desarrollo de la actividad publicitaria, mediante el cual las partes pueden obtener una decisión que ponga fin a los conflictos surgidos, es materia propia de la legislación procesal, reservada al Estado con carácter exclusivo por el art. 149.1.6. C.E.”, añade que

“No resulta distinto el encuadramiento desde el punto de vista competencial de los preceptos impugnados considerados

individualmente en atención a sus enunciados. En efecto, el artículo 28, en el que la Comunidad Autónoma actora centra su pretensión impugnatoria, al residenciar en los órganos jurisdiccionales ordinarios las controversias derivadas de la publicidad ilícita delimita o enmarca la competencia de los mismos, esto es, establece una regla de competencia jurisdiccional, cuya determinación corresponde en exclusiva al legislador estatal ex art. 149.1.6. C.E. (SSTC 159/1991, fuFJ4; 121/1992, FJ 4). *El artículo 25 en cuanto, de un lado, determina los sujetos legitimados activa y pasivamente y, de otro, establece la solicitud de cesación y rectificación como requisito previo para entablar ambas acciones en vía judicial, así como los arts. 26 y 27 al disciplinar la forma en que ha de realizarse dicha solicitud, contienen una regulación de naturaleza jurídico-procesal, por lo que es evidente su inserción en el indicado título competencial* (SSTC 71/1982, FJ 20; 83/1986, fundamento jurídico 2; 123/1988, FJ 3)

Este criterio de rigor se ha mantenido en las sucesivas *Sentencias del Tribunal Constitucional* 142/1988, de 12 de julio de 1988; 159/1991, de 18 de julio de 1991; 121/1992, de 28 de septiembre de 1992; 173/1998, de 23 de julio de 1998; 127/1999, de 1 de julio de 1999; 81/2003, de 30 de abril de 2003; 47/2004, de 25 de marzo de 2004; y 135/2006, de 27 de abril de 2006<sup>605</sup>. Varias de ellas no se refieren específicamente al tema de la legitimación, pero todas mantienen un criterio muy restrictivo en la apreciación de lo que pudieran ser “las necesarias especialidades que en este orden se deriven de las particularidades del derecho sustantivo de las Comunidades Autónomas”<sup>606</sup>.

---

<sup>605</sup> La STC 151/2012, de 5 de julio de 2012, se planteó frontalmente el tema, en una cuestión de inconstitucionalidad suscitada por la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, cuyo objeto era si el art. 3.4 de la Ley 3/1998, de 27 de febrero, de protección del medio ambiente del País Vasco, que establece la acción pública en esta materia, contradecía el art. 149.1.6 CE. Lamentablemente, la cuestión de inconstitucionalidad fue archivada por falta de objeto, al haber finalizado el pleito de instancia por desistimiento de los demandantes.

<sup>606</sup> Lo cual no ha impedido al Tribunal Supremo a aceptar una acción pública basada en normas autonómicas: así, en las *Sentencias del Tribunal Supremo* de 4 de diciembre de 2007 (recurso de casación 5658/2005), en relación con la acción pública prevista en la Ley de Vías Pecuarias de la Comunidad de Madrid; y de 15 de marzo de 2012 (recurso de casación 2824/2009), sobre la acción pública prevista en el artículo 249 del Texto Refundido de las Leyes de Ordenación del Territorio de Canarias y de Espacios Naturales de Canarias, aprobado por Decreto Legislativo 1/2000, de 8 de mayo.

Desde el punto de vista de la jurisprudencia constitucional, pues, el tema se encuentra resuelto con nitidez: las regulaciones que atañen a la legitimación procesal son competencia exclusiva del Estado, por lo que todas las normas autonómicas antes citadas que establecen la acción popular deben entenderse viciadas de incompetencia y, por ello, nulas<sup>607</sup>. Es duro llegar a esta conclusión cuando se está hablando de cerca de un centenar de preceptos legales; pero más lo es que diecisiete parlamentos autonómicos hayan venido incumpliendo palmaria y sistemáticamente los pronunciamientos explícitos y perfectamente conocidos de la jurisprudencia constitucional.

3. El extraordinario volumen de normas dictadas en flagrante contradicción con la doctrina del Tribunal Constitucional ha forzado a algún autor a tratar de hallar justificaciones al fenómeno (y, por tanto, a salvar la inaplicabilidad de todos estos preceptos). Así lo ha hecho, con un considerable esfuerzo dialéctico, *M. D. REGO BLANCO*<sup>608</sup>, en cuya opinión la competencia estatal en la materia se limita a la regulación general y abstracta de la acción popular, no comprendiendo la determinación de las materias en que ésta deba reconocerse; tal decisión corresponde, a su entender, al legislador sectorial, que será el estatal o el autonómico según la materia de que se trate. A su juicio, dicha regulación y decisión podrían haberse hecho en la L; pero su artículo 19.1.h) optó por no hacerlo, lo que supone un remisión en blanco a cada legislador sectorial.

Pese a la habilidad y convicción personal con que está formulada, esta tesis no me parece convincente.

---

<sup>607</sup> Salvo, naturalmente, aquellas que se limitan a reiterar previsiones idénticas contenidas en la legislación estatal (así, en materia de urbanismo y de patrimonio histórico) que son sencillamente repetitivas y, por tanto, inoperantes.

<sup>608</sup> *Op. cit.*, páginas 189 y siguientes.



— Por una parte, reducir la competencia estatal a la regulación general de la acción popular supone vaciar aquélla por completo, ya que tal regulación no existe ni puede existir: el contenido y régimen de la acción popular se resume en su sólo nombre; nada más puede decirse de ella, con lo que la teórica competencia estatal quedaría reducida a puro humo.

— Por otra, es cierto que la LJ remite a otras leyes la determinación de los supuestos en los que pueda establecerse la acción popular; pero dicha remisión no puede desconocer el régimen constitucional de distribución de competencias, ni tomarse como una habilitación en blanco al legislador sectorial, porque el régimen de legitimación no es una cuestión sustantiva, sino estrictamente procesal; y lo procesal corresponde en exclusiva al Estado.

— Pero, además, aunque la salvedad establecida en el artículo 149.1.6.<sup>a</sup> de la CE pudiera entenderse como habilitante del establecimiento por el legislador autonómico de algunas normas singulares relativas al tratamiento procedimental de instituciones sustantivas inexistentes en la legislación estatal, dicha habilitación no puede extenderse al régimen de instituciones centrales del proceso, como es la legitimación; que no es una cuestión secundaria y trivial, sino nada menos que la determinación de qué personas pueden acudir, o no, a los tribunales; una cuestión central que forma parte de “las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales” (artículo 149.1.1.<sup>a</sup>). El ejercicio

del derecho a la tutela judicial efectiva se regula primariamente a través del régimen de la legitimación para accionar ante los Tribunales, régimen que, por ello, ha de ser uniforme. No se ajusta a la Constitución que un ciudadano de Cataluña no pueda recurrir un acto que infrinja su legislación de carreteras (que no le afecte directamente) y que sí pueda hacerlo un ciudadano navarro.

### **C) Sujetos habilitados y objeto de la acción popular**

1. Quiénes pueden ejercitar la acción popular es un aspecto que ofrece muy diversos problemas, que tienen su origen en la disparidad literal de los textos normativos. El artículo 19.1 de la LOPJ dice que podrán ejercer la acción popular “los ciudadanos de nacionalidad española”<sup>609</sup>, y el artículo 19.1.h) habla de “cualquier ciudadano”; pero todas las normas sectoriales, tanto estatales como autonómicas, emplean el impersonal “será pública la acción para...” que tomaron de la Ley del Suelo de 1956 y que no parece imponer ningún requisito de carácter subjetivo. Las cuestiones que esta disparidad suscita son numerosas.

a) ¿Puede ejercitarse la acción popular por los extranjeros? La mayor parte de la doctrina, aunque criticando la restricción que deriva de la LOPJ y de la LJ y proponiendo su reforma, se pronuncia en sentido negativo, opinión que comparto. Se han expuesto, como es obvio, argumentos que abonarían una respuesta positiva<sup>610</sup>; pero no son convincentes en absoluto. En este sentido, considero que la impersonal fórmula de las leyes sectoriales ha de interpretarse a la luz de lo

---

<sup>609</sup> Como también lo hace el artículo 101 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal respecto de la acción pública en materia penal (“Todos los ciudadanos españoles”).

<sup>610</sup> Bujosa Badell, Lorenzo, «*La acción pública en materia de urbanismo y patrimonio histórico*», cit., y Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, con una larga disertación sobre el tema (páginas 197 a 204).

dispuesto en el artículo 19.1 de la LOPJ, que es la norma capital en la materia.

Pero la misma conclusión se extrae en un examen del régimen jurídico de los extranjeros en España. Es cierto que el artículo 13.1 de la CE establece que “los extranjeros gozarán en España de los derechos y libertades reconocidos en el presente Título I” (uno de los cuales es el derecho a la tutela judicial efectiva); pero el precepto continúa diciendo que dicho disfrute se hará “en los términos que establezcan los tratados y la ley”. Es decir, que los derechos de los extranjeros en España son de configuración legal, como la jurisprudencia constitucional ha declarado (*STC 107/1984, de 23 de noviembre de 1984*); y que si esta limitación no juega respecto de los derechos que derivan directamente de la CE (*STC 99/1985, de 30 de septiembre de 1985*)<sup>611</sup>, ésta es una calidad que, desde luego, no cabe predicar del derecho a ejercer la acción popular. Parece evidente que el derecho a la tutela judicial, en su manifestación primaria de poder acceder a la protección de los tribunales, es un derecho que no cabría negar lícitamente a los extranjeros; pero el derecho a ejercer una acción popular no parece que forme parte del núcleo duro de tal derecho constitucional.

La doctrina jurisprudencial no se ha pronunciado hasta ahora de modo terminante sobre este problema<sup>612</sup>; de donde resulta que ha de estarse a la tesis que expuse al comienzo.

---

<sup>611</sup> Las referencias, en Balaguer Callejón, Francisco, «*Derechos de los extranjeros e interpretación de las normas*», en el libro coordinado por Moya Escudero, Mercedes, «*Comentario sistemático a la Ley de Extranjería*», Granada, Comares, 2001, páginas 475 y siguientes.

<sup>612</sup> González Pérez, Jesús, «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», I, *cit. supra*, página 539, se pronuncia por la atribución a los extranjeros de la facultad de ejercicio de la acción popular, invocando en tal sentido una *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 1988*, Aranzadi, n.º 3188). Pero dicha sentencia no es concluyente. La Sala de instancia aceptó esta tesis, que fue impugnada ante el Tribunal Supremo; pero éste no se pronunció sobre el particular. En el caso de autos, el procedimiento administrativo (de impugnación de una licencia urbanística) había sido incoado por una persona física de nacionalidad extranjera; resultó, sin

b) Las personas jurídicas (españolas) plantean la misma duda. ¿Puede afirmarse que tienen la condición de “ciudadanos”? Creo que sí: en la formulación del artículo 19.1 de la LOPJ, el sustantivo “ciudadanos” no es más que un recurso eufónico para evitar la desnuda alusión a los “españoles” (que es tanto un sustantivo como un adjetivo). Pero, además, no hay ninguna razón técnico-jurídica que avale una respuesta negativa, al contrario de lo que sucede con los ciudadanos extranjeros. Así lo piensa la doctrina<sup>613</sup> y lo acepta pacíficamente la jurisprudencia: de las no muy abundantes sentencias recaídas en los últimos años, una parte importante versan sobre recursos interpuestos por personas jurídicas, a todas las cuales se reconoce implícitamente la posibilidad de ejercer la acción popular<sup>614</sup>. Habría que añadir, no obstante, la precisión de que el ejercicio de esta acción se halla condicionado, obviamente, a que la materia sobre la que verse el litigio esté comprendida en el ámbito de sus fines sociales.

---

embargo, que esta persona actuaba en nombre y representación de una sociedad española, lo que bastó para confirmar la legitimación de ésta (que, además, ostentaba un clarísimo interés legítimo, ya que la licencia impugnada lo era sobre un terreno en el que la sociedad tenía erigido un centro de interés turístico). Por su parte, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 1999* (recurso de casación 2199/1994), que resolvió el recurso interpuesto por un ciudadano extranjero contra una licencia de obras para la construcción de una estación de servicio, se limita a decir que “en cuanto a la ausencia de interés legitimador a don Dean I. M., bastaría para ello remitirse al artículo 235 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 9 de abril de 1976 que reconoce la acción pública en materia urbanística”; pero no hay razonamiento alguno justificativo de esta conclusión.

<sup>613</sup> Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, *op. cit.*, II, página 314; En el mismo sentido, González-Varas Ibáñez, Santiago, *op. cit.*, página 209; Bujosa Badell, «La acción pública en materia de urbanismo y patrimonio histórico», *cit.*, página 527; y Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, página 205.

<sup>614</sup> Se trata de las *Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2008* (recurso de casación 3020/2004), *de 9 de marzo de 2009* (recurso de casación 9766/2004), *de 14 de mayo de 2010* (recurso de casación 2098/2006) y *de 24 de noviembre de 2010* (recurso de casación 5265/2006), dictadas en procesos incoados por empresas mercantiles. En las *Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2008* (recurso de casación 3420/2004) y *de 10 de febrero de 2009* (1998/2006) se reconoció la misma posibilidad a la Real Academia de la Historia, en asuntos relativos a la protección del patrimonio histórico. La *Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2008* (recurso de casación 4508/2004), a una asociación de vecinos. Véanse también las sentencias — más antiguas — citadas por Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, página 206, en nota.

También se ha planteado la doctrina<sup>615</sup>, pronunciándose en sentido positivo, la posibilidad de que las corporaciones, asociaciones, sindicatos y grupos mencionados en la letra b) del artículo 19.1 puedan ejercer la acción pública. Parece claro que esta opinión es acertada, ya que la legitimación que la mencionada letra b) les confiere no es excluyente de otros títulos legitimadores que puedan utilizar (también, el general de la letra a) para defender sus intereses propios); y la jurisprudencia se mueve en la misma dirección<sup>616</sup>.

c) No cabe decir lo mismo, en cambio, de los entes públicos. GONZÁLEZ PÉREZ considera discutible la cuestión, aunque al final parece pronunciarse en sentido positivo<sup>617</sup>; y comparto esta opinión. No creo que sea demasiado relevante el hecho de que la jurisprudencia constitucional haya negado a las Administraciones Públicas la posibilidad de ejercer la acción pública penal<sup>618</sup>, puesto que dicha

---

<sup>615</sup> González Pérez, Jesús, «Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», I, *op. y loc. cit. supra*, con cita de otras opiniones que no es necesario reproducir aquí por razón de brevedad. Respecto de los Colegios profesionales, véanse los estudios antes citados de Arozamena Sierra, Jerónimo, «El ejercicio de la acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo por los Colegios de Arquitectos», *cit.*, páginas 153 y siguientes, y de Cosculluela Montaner, Cosculluela Montaner, Luis, «Acción pública en materia urbanística», *cit.*, páginas 36 y siguientes); así como la *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1999* (recurso de casación 542/1994), sobre acción pública ejercitada por un Colegio de Arquitectos.

<sup>616</sup> En cuanto a asociaciones y sindicatos, véase la *Sentencia de 3 de junio de 1999* (recurso contencioso-administrativo 432/1996, interpuesto por la Asociación pro-defensa de Tiermas contra Real Decreto autorizando la enajenación directa de unos terrenos); y, más recientemente, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2009* (recurso de casación 6275/2007), en proceso incoado por una asociación y un sindicato ejercitando la acción popular. Y, en cuanto a los grupos, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2008* (recurso de casación 4091/2004) y de 21 de abril de 2010 (recurso de casación 1492/2006), en recursos interpuestos por una comunidad de herederos y una comunidad de propietarios, respectivamente, aunque una y otra carezcan de personalidad jurídica, pero de carácter supraindividual. También, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2011* (recurso de casación 1523/2008), que reconoció legitimación para ejercer la acción popular al partido político Iniciativa Ciudadá de Boiro.

<sup>617</sup> *Op. cit.*, página 540: “Dados los amplios términos de la norma, parece debe reconocerse legitimación a todas las entidades”.

<sup>618</sup> En la *STC 129/2001, de 4 de junio de 2001*, que rechazó la inadmisión de la querrela formulada por el Gobierno vasco contra la Ertzaintza, argumentando que el término “ciudadanos” que emplea el artículo 125 de la CE hace referencia exclusiva a las personas físicas. La referencia, en Pulido Quecedo, Manuel, «¿Puede ejercitar un Gobierno o Institución autonómica la acción popular en

acción y la administrativa no son asimilables. Como antes señalé a propósito de las entidades de la letra b) del artículo 19.1, los títulos legitimadores que se enuncian en las letras c), d), e) y g) no son excluyentes de los restantes previstos en el propio artículo: no lo son del genérico de la letra a) del apartado 1, pero tampoco del ejercicio de la acción popular<sup>619</sup>, ni de acciones en materia de igualdad de sexos (en las que está prevista la actuación de los organismos públicos), ni en materia contractual (apartado 4) ni, por supuesto, para la incoación del proceso de lesividad (apartado 2). El Tribunal Supremo, por su parte, también ha admitido dicha legitimación desde su *Sentencia de 27 de mayo de 1998*<sup>620</sup>.

2. También con relación al aspecto subjetivo del ejercicio de la acción, la jurisprudencia ha sentado doctrina en una cuestión relevante, la compatibilidad del ejercicio de la acción popular con la tenencia de un derecho subjetivo o un interés legítimo: no obsta a la validez de la comparecencia de un recurrente que invoca la acción pública el que ostente un título legitimador distinto, ni tampoco a la inversa<sup>621</sup>;

---

*el proceso penal?»*, Diario Jurídico Aranzadi, 2001 (citado por Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, página 212, en nota).

<sup>619</sup> Sobre este punto, es importante mencionar la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2012* (recurso de casación 2263/2009), dictada en un asunto en que la Administración del Estado impugnó, invocando la acción pública urbanística, el acuerdo adoptado por la Comisión Territorial de Urbanismo de Valencia (de la que formaba parte). La Generalidad Valenciana alegó la falta de legitimación del Estado, dado que el urbanismo es competencia exclusiva de las Comunidades Autónomas, por lo que no podía defender ninguna competencia propia. La Sala rechaza tal alegación, aunque lo hizo con un razonamiento difícilmente comprensible.

<sup>620</sup> Recurso de apelación 5868/1992, en proceso incoado por el Ayuntamiento de Garrucha (Almería) contra acuerdo de la Comisión Provincial de Urbanismo de Almería aprobando la delimitación del suelo urbanizable del Ayuntamiento de Mojácar. Rego Blanco, María Dolores (*op. cit.*, páginas 201 y siguientes) opina en sentido contrario a lo expuesto en el texto; pero sus argumentos no me parecen demasiado sólidos, al apoyarse meramente en su construcción general del fundamento de la acción popular en los que llama derechos público-subjetivos de carácter supraindividual. El criterio ha sido confirmado, con posterioridad, por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 2010* (recurso de casación 3648/2008).

<sup>621</sup> Así, entre otras muchas, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de octubre de 1994* (recurso de apelación 5303/1990, en la que se lee: “la actora se encontraba perfectamente legitimada, tanto conforme al artículo 28 de dicha Ley, por el perjuicio que le ocasionaba la construcción del edificio objeto de la licencia impugnada y el beneficio que le suponía su no

aunque, como después se verá, la invocación de uno u otro título tiene consecuencias importantes en cuanto a las pretensiones que pueden ejercitarse.

La precisión parece superflua, pero no lo es por completo. La lectura de las numerosas sentencias que declaran esta compatibilidad muestra la total intercambiabilidad de los títulos legitimadores invocados por los recurrentes. Lo que los jueces contenciosos se plantean en cada supuesto es, dicho lisa y llanamente, si los demandantes exhiben algún título válido que les dé acceso al proceso, siendo indiferente que sea uno u otro. Y, más aún, realizan la sustitución de oficio: si el demandante alega ser titular de un derecho o interés, pero éstos no aparecen acreditados, el recurso se admite diciendo que, en cualquier caso, la materia sobre la que versa el recurso es de aquéllas en las que rige el régimen de acción popular<sup>622</sup>; y si lo que alega el recurrente es ejercer una acción popular, pero solicita del juez algún pronunciamiento distinto a la mera anulación del acto, éste admite el recurso si comprueba, de oficio, que el primero es realmente titular de

---

construcción, como de conformidad con lo dispuesto en el artículo 235 del Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, siquiera para interesar sólo la nulidad del acto por ser pública la acción para exigir la observancia de la normativa urbanística”); *de 22 de enero de 1998* (recurso de apelación 130/1992); y *de 11 de mayo de 1998* (recurso de apelación 4953/1992) y, en fechas más recientes, *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de junio de 2011* (recurso de casación 1628/2008); *de 30 de septiembre de 2011* (recurso de casación 1294/2008); y *de 16 de diciembre de 2011* (recurso de casación 171/2008); y *de 17 de septiembre de 2012* (recurso de casación 4119/2010; en ella se dice de modo tajante que “cuando se esgrime una diversidad de motivos para justificar el interés legitimador basta acreditar uno sólo para que quede superado el obstáculo de la inadmisibilidad, tras lo que se debe entrar en el examen total de la cuestión de fondo planteada. Cuando existe, como ocurre en este caso, legitimación por interés legítimo, carece de relieve tratar de distinguir entre motivos de impugnación amparados en una legitimación individual y motivos fundados en la acción pública”.

<sup>622</sup> Por ejemplo, *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de enero de 2008* (recurso de casación 687/3004); *de 27 de febrero de 2008* (recurso de casación 6745/2005); *de 17 de marzo de 2008* (recurso de casación 1638/2004); *de 27 de mayo de 2008* (recurso de casación 3020/2004), ya citada; *de 8 de julio de 2008* (recurso de casación 4508/2004), también citada; *de 29 de mayo de 2009* (recurso de casación 1380/2005); *de 7 de octubre de 2009* (recurso de casación 6275/2007); *de 21 de abril de 2010* (recurso de casación 1492/2006), también citada; *de 14 de mayo de 2010* (recurso de casación 2098/2006); y *de 11 de abril de 2011* (recurso de casación 2473).

un interés legítimo<sup>623</sup>. Nada de ello es incorrecto, si no fuera porque es un síntoma de la acusada relativización del requisito de legitimación, fruto, a su vez, de la doctrina constitucional sobre la obligada generosidad y amplitud en su apreciación: de lo que se trata, en apariencia, es de franquear la entrada en el proceso al recurrente con los mínimos o ningún requisito; parafraseando a Groucho Marx, éste es mi billete de entrada; pero si no le gusta, tengo otros<sup>624</sup>.

Y ello ofrece una imagen muy poco confortable de informalidad: si un recurrente se presenta ante el juez invocando un determinado título legitimador, debería estar y pasar por dicha invocación. Si apela a la acción pública, no debería poder después solicitar el reconocimiento de una situación jurídica individualizada (como inmediatamente señalaré) alegando *a posteriori* que también tiene un interés legítimo; y si alega un interés legítimo y es incapaz de acreditarlo (pero continúa pidiendo algo distinto de la mera anulación del acto), no debe poder intentar salvar la cara diciendo que, en cualquier caso, no pasa nada, porque en la materia existe un sistema de acción pública, pretendiendo que, con independencia de ello, se le reconozca alguna pretensión individual a su favor. Me parece que la jurisprudencia debería ejercer un grado de rigor y formalidad mucho mayor en esta materia: al ejercer una acción popular, el demandante asume una posición solemne de

---

<sup>623</sup> Así, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 2010* (recurso de casación 5265/2006); dos de *25 de febrero de 2011* (recursos de casación 1111 y 1115/2007); tres de *28 de abril de 2011* (recursos de casación 6185/2007 y 382 y 1463/2008); dos de *12 de mayo de 2011* (recursos de casación 78 y 514/2007), todas ellas dictadas en el mismo conflicto; y dos de *16 de febrero y 17 de mayo de 2012* (recursos de casación 4524 y 6440/2009), que luego comentaré en detalle.

<sup>624</sup> Algo semejante sucede en el caso de concurrir otros obstáculos. En la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2008* (recurso de casación 4091/2004), una persona física inició un procedimiento administrativo al amparo de la acción popular; en el curso del mismo, y en un momento que la sentencia no identifica, el recurrente fallece y es sustituido por tres personas integrantes de la comunidad hereditaria, a lo que se opone la Administración demandada alegando, con razón, que la acción pública es intransmisible y que los coherederos no han probado serlo. La sentencia desestima la alegación tildándola de indiferente, ya que, como la materia es de acción popular, los que se dicen coherederos tienen pleno derecho a mantener la acción. En otras palabras, todo vale.



defensa de la legalidad y del interés público; una posición que no debiera estar contaminada en ningún momento por la presencia de intereses particulares, porque ello sólo contribuye al barullo y a las pretensiones ilícitas de obtener beneficios indirectos de una acción popular en los casos en los que no se es capaz de demostrar la titularidad de un interés legítimo.

3. En cuanto al objeto de la acción popular, es necesario distinguir entre la actividad administrativa impugnada y las pretensiones que pueden ejercitarse al amparo de la misma.

a) Comenzando por las pretensiones, la posición de la doctrina y de la jurisprudencia es equívoca. Existe unanimidad en dos puntos: primero y obvio, que la pretensión primaria y fundamental de la acción pública es la anulación de la actuación administrativa impugnada; y segundo, que cuando se ejercita la acción popular, el demandante no puede pretender el reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas (propias o ajenas)<sup>625</sup>, aunque hay vacilaciones en cuanto a la posibilidad de ejercer una acción de indemnización de daños y perjuicios<sup>626</sup>. La acción popular persigue exclusivamente la

---

<sup>625</sup> Entre los últimos fallos, *Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 2009* (recurso de casación 9766/2004); *de 29 de mayo de 2009* (recurso de casación 1380/2005, donde se dice que “la regla de la acción pública sólo quiebra cuando lo que se ejercita es una acción de reconocimiento de una situación jurídica individualizada referida a intereses exclusivamente privados del interesado”); y *de 29 de febrero de 2012* (recurso de casación 2654/2009). Sobre la inviabilidad de la pretensión de defensa de los intereses de terceros, véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 9 y 17 de marzo de 2009* (recursos de casación 9766/2004 y 1119/2005). En la doctrina, y nuevamente por todas las opiniones coincidentes, González Pérez, Jesús, *op. cit.*, página 542, y Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, páginas 254 y 260.

<sup>626</sup> Así, por ejemplo, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de diciembre de 1996* (recurso de apelación 9204/1991) se pronuncia en sentido negativo. Pero las posteriores *Sentencias del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2008* (recurso de casación 3436/2004) y *de 29 de febrero de 2012* (recurso de casación 2654/2009), han afirmado lo contrario. La primera de éstas dice que “no puede serle negada a la Entidad demandante legitimación activa para ejercitar ninguna de las pretensiones que se especifican en la súplica de la demanda, porque, pese a ejercitarse una acción de responsabilidad patrimonial de la Administración, no va dirigida a la obtención pura y simple de una indemnización dineraria, sino a algo tan típicamente urbanístico como el dotar al suelo de los servicios necesarios para que de verdad sea suelo urbano”.

preservación del cumplimiento de la legalidad, por lo que a su amparo no puede introducirse ninguna otra pretensión adicional.

La cuestión se complica cuando se declara que al amparo de la acción popular cabe formular pretensiones de adopción de medidas de restablecimiento de la legalidad, urbanística o de otro tipo<sup>627</sup>. En teoría, esta posibilidad parece irreproachable<sup>628</sup>, pero abre una nueva brecha por la que puede desnaturalizarse fácilmente la acción pública, ya que dicho restablecimiento puede beneficiar directa o indirectamente al demandante. No se trata de una cuestión de fondo, sino de forma: si la medida de restablecimiento que se solicita beneficia al demandante, ello es signo inequívoco de que ostenta un interés legítimo; la cuestión, como antes advertí, es el riesgo de confusión y oscuridad que esta posibilidad arroja sobre el ejercicio de la acción popular y sobre el empleo *ad libitum* de títulos legitimadores por parte de los recurrentes.

b) Muy relacionada con la cuestión anterior es la relativa a la actividad administrativa impugnabile. Respecto de ella, y en opinión de la doctrina, la acción popular no tiene peculiaridad alguna respecto de cualquier otra, pudiendo ejercerse respecto de todos los tipos de actividad impugnabile mencionados en el artículo 25 de la LJ: actos administrativos (expresos o presuntos), disposiciones generales, inactividad y vías de hecho<sup>629</sup>.

Respecto de las disposiciones, es evidente que la acción pública urbanística puede ejercitarse contra instrumentos normativos de

---

<sup>627</sup> Lo advierten Ayala Muñoz y otros, «*Comentarios...*», *cit.*, página 353.

<sup>628</sup> En este sentido, véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo* de 29 de noviembre de 1995 (recurso de apelación 4443/1991); y de 23 de junio y de 20 de diciembre de 1999 (recursos de casación 3949/1993 y 3181/1994), en las que se ejerció la acción pública solicitando la suspensión de licencias de construcción y la demolición de lo edificado.

<sup>629</sup> Como opina la generalidad de la doctrina: por todos, González Pérez, Jesús, *op. cit.*, página 541; Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, páginas 239 y 270.

planeamiento que infrinjan disposiciones de otros de nivel superior<sup>630</sup> o de la legislación urbanística, así como contra convenios urbanísticos<sup>631</sup>; pero también puede ejercitarse contra normas aparentemente ajenas, como puede ser un presupuesto municipal, cuando en el mismo se omite una partida de gasto que es necesaria para constituir el patrimonio municipal del suelo<sup>632</sup>.

Mucho más problemática se presenta la cuestión relativa a la viabilidad de un recurso contra la inactividad, en la modalidad que prevé el artículo 29.1 de la LJ, donde se exige al recurrente la tenencia de un derecho subjetivo como título legitimador específico. Es inherente a dicho recurso una pretensión de condena a la realización de una prestación concreta, que prácticamente es lo mismo que el reconocimiento de una situación jurídica individualizada (excluida por definición de la acción popular, como se acaba de ver), por lo que el planteamiento de este recurso al amparo de la acción popular parece inviable<sup>633</sup>.

---

<sup>630</sup> Vid. *Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de diciembre de 2002* (recurso de casación 3557/1999), en proceso incoado por la Asociación para la Defensa de los Recursos Naturales de Cantabria (ARCA) contra acuerdo del Ayuntamiento de Piélagos que aprobó un estudio de detalle cuestionando que el plan parcial que desarrollaba había remitido al primero la concreción de determinaciones propias del mismo; y *Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2011* (recurso de casación 4154/2007), en recurso interpuesto por un particular contra la aprobación definitiva del Plan General de Ordenación Urbana de Potes.

<sup>631</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 1997* (recurso de apelación 1284/1992)

<sup>632</sup> Es lo declarado en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2009* (recurso de casación 6275/2007), un fallo interesante y complejo, donde se mezcla la cuestión relativa a la legitimación procesal y a la legitimación restringida en vía administrativa para reclamar contra los presupuestos municipales al amparo de la Ley de Haciendas Locales.

<sup>633</sup> Hay, sin embargo, algún supuesto dudoso, como el relativo a la inactividad de la Administración consistente en el no ejercicio de potestades sancionadoras. Las *Sentencias del Tribunal Supremo de 4 de diciembre de 2007* (recurso de casación 5658/2005) y *de 3 de diciembre de 2008* (recurso de casación 5550/2006) afrontaron esta cuestión a propósito de la denuncia formulada por un particular a la Comunidad de Madrid en torno a la ocupación ilegítima por constructores de determinadas vías pecuarias. Aunque los recursos se plantearon contra la inactividad de la Administración (no concurriendo los requisitos del artículo 29.1 de la LJ), el Tribunal Supremo admite la legitimación del denunciante al amparo de la acción popular que la Ley de la Comunidad reconoce en esta materia; a mi juicio, sin una argumentación suficientemente convincente.

Es cierto que numerosos autores han mantenido la postura opuesta<sup>634</sup>: pero todos lo han hecho desde una crítica *de lege ferenda* a la restricción que establece el artículo 29.1 respecto de los derechos subjetivos y las prestaciones concretas. En su redacción actual, el precepto dice lo que dice y es, además, de una prudencia elogiada: la introducción de acciones puramente declarativas y de condena ha supuesto una auténtica revolución en nuestro sistema de justicia administrativa, que aún tiene muchos flecos que depurar (por ejemplo, la compatibilidad de este tipo de acción con el régimen de silencio); no hubiera sido sensato extender más su ámbito, al menos hasta que la innovación se encuentre perfectamente asumida por la práctica procesal.

#### **D) Sobre el ejercicio de la acción popular**

El ejercicio de la acción popular ofrece cuestiones prácticas de indudable interés práctico, como es la relativa al plazo hábil para utilizarla: pero tratar este tema me alejaría excesivamente del núcleo central del presente trabajo. Sí he de aludir, en cambio, a algunas puntualizaciones aportadas por la jurisprudencia, que llevan a su vez a otros problemas, más sustanciales, relativos a la naturaleza de este peculiar tipo de acción.

Tales puntualizaciones son, básicamente, dos: que los supuestos de acción popular, por su carácter excepcional, deben interpretarse restrictivamente<sup>635</sup>, y que en la motivación del recurso sólo puede

---

<sup>634</sup> Véase el resumen que hace de la misma Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, páginas 290 y siguientes; y también la propuesta de González-Varas Ibáñez, Santiago, «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», *cit.*, páginas 264 y siguientes y 277 y siguientes.

<sup>635</sup> Sobre ello, Ayala Muñoz y otros, «*Comentarios...*», *cit.*, página 354, y González Pérez, Jesús, *op. cit.*, páginas 535 y 542. Este último autor cita la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de febrero de 2002* (recurso de casación 437/1998), en la que un particular recurrió la autorización provisional de apertura de una clínica privada. La Sala de instancia estimó el recurso, siendo recurrida en casación la sentencia por el Gobierno de Canarias y por la titular de la autorización. Y

emplearse la infracción de la normativa cubierta por esta especial protección<sup>636</sup>. Se trata de reglas simples que, por su elementalidad y lógica, no precisan de ninguna glosa.

Sí llaman la atención, en cambio, sobre cuestiones más de fondo, a las que ya he aludido antes incidentalmente, y a las que la doctrina ha prestado una atención meramente tangencial. En los estudios generales sobre la acción popular suele plantearse la cuestión teórica de si la esencia de la misma consiste pura y simplemente en una no sujeción al requisito de la legitimación (o, más precisamente, a una

---

el Tribunal Supremo estima el recurso argumentando que no sólo “el recurrente en la instancia ante el Tribunal “a quo”, no ha acreditado, justificado ni alegado, cual pudiera ser el interés legítimo que ampara la pretensión allí aducida de anulación del acto recurrido, y los presumibles efectos que ello pudiera suponer para el mantenimiento de su “estatus” jurídico, ni cual es éste o la actividad ejercida que pudiera resultar afectada por la resolución combatida”, sino, además, que “tampoco podía acogerse dicho recurrente, al título legitimador emanado de la acción pública, contemplada en el artículo 304 de la Ley del Suelo de 1992, porque tal cualidad legitimadora está concebida únicamente para exigir la observancia de la legislación urbanística y de los Planes, Programas Proyectos, Normas y Ordenanzas atinentes a esa materia. Esta norma legitimadora debe interpretarse restringidamente, en función de su carácter excepcional y especial, y desde luego debe quedar acotada exclusivamente al ámbito urbanístico en defensa de su normativa y aplicación”.

<sup>636</sup> En este punto, la jurisprudencia ha mantenido una doctrina errática. Para empezar, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1998* (recurso de apelación 14255/1991), que desestimó por falta de legitimación el recurso interpuesto por varias empresas contra un acuerdo del Ayuntamiento de Sora (Barcelona) que aprobó un proyecto técnico de abastecimiento de aguas a dos núcleos de población, no habiendo demostrado su legitimación. El Tribunal Supremo desestima el recurso señalando que estos proyectos de obras no se rigen por la legislación urbanística, sino por la de régimen local y que, por tanto, no pueden invocar la acción pública urbanística, ni, lo que es más importante, intentar alegar *bajo su capa* la infracción de determinados preceptos del Texto Refundido de las Disposiciones legales vigentes en materia de Régimen local de 1986. En ambos casos, como se ve, se trata de supuestos de invocación “a la desesperada” de la acción popular cuando el recurrente se ve en la imposibilidad de justificar su legitimación como interesado. En el mismo sentido, aunque con menor claridad, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero de 1995* (recurso de apelación 555/1992).

Sin embargo, en dos *Sentencias de 16 de febrero y 17 de mayo de 2012* (recursos de casación 4524 y 6440/2009), el Tribunal Supremo ha venido a defender la tesis opuesta, al decir que “la finalidad práctica del recurso contencioso-administrativo entablado es netamente urbanística, pues lo que se dilucida es nada menos que la permanencia o no de la ordenación general del municipio de Oyarzun establecida en las Normas Subsidiarias de Planeamiento, cuya anulación se consideraba disconforme a derecho y por eso era objeto de impugnación. De esta forma, la pretensión ejercitada, que es lo determinante para la apertura a la acción pública, era estrictamente urbanística, aunque los fundamentos en que se sustentaba dicha pretensión no procediesen de la normativa urbanística sino de la legislación procedimental común”. La doctrina no me parece correcta: el fundamento de la acción pública es la defensa de la legalidad urbanística, no la defensa del urbanismo en abstracto ni de los “fines urbanísticos” que puedan inspirar a un recurrente.

supresión legal de este requisito en determinadas materias) o, por el contrario, en una exención del deber de acreditarla<sup>637</sup>.

La distinción no es puramente especulativa, pese a que ofrezca esta apariencia. Aunque la acción popular se describa, por razones de sencillez y claridad, como de ausencia del requisito de legitimación, una referencia de esta naturaleza es errónea. Como se ha dicho muchas veces con mayor precisión, la institución de que trato es una acción *en defensa de la legalidad*; no de un derecho o interés concreto, pero sí del mantenimiento y observancia del ordenamiento jurídico: lo dicen, por otra parte, con toda claridad, los textos legales que la establecen, empezando por la vieja Ley del Suelo de 1956: la acción se concede para exigir judicialmente “la observancia de la presente Ley y de los Planes de ordenación urbana”<sup>638</sup>.

*La acción popular es, por tanto, y como todas las demás, una acción causalizada, dotada de una legitimación peculiar consistente en la persecución de la observancia del ordenamiento jurídico por la Administración.* Lo cual significa:

---

<sup>637</sup> Sobre el tema, una vez más, Rego Blanco, María Dolores, *op. cit.*, páginas 42 y siguientes, y la bibliografía que allí se cita. La consideración de la acción popular como una exención de legitimación viene de lejos: se declaró, por ejemplo, en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de noviembre de 1998* (recurso de casación 8347/1992), según la cual “la acción para exigir... la observancia de la legislación urbanística, artículo 235.1 del TRLS, es pública. Esta proclamación legal *exime al accionante del deber de demostrar otros derechos o intereses que no sean los de su capacidad para ser parte en el proceso*”. También, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 28 y 30 de abril de 1999* (recursos de casación 2352 y 2516/1993); en la segunda se dice que la misma permite “a cualquiera («quavis de populo»), y en mérito a su condición de ciudadano («uti cives») el ejercicio de la misma *sin necesidad de demostrar la existencia de interés o provecho subjetivo alguno*, siendo bastante el interés que representa el restablecimiento de la legalidad y del ordenamiento jurídico que se afirma como vulnerado”.

<sup>638</sup> Por supuesto, sobran por completo los enérgicos términos con que algunas leyes ambientales adornan esta finalidad de la acción al hablar no de observancia, sino de “*estricta* observancia” (por ejemplo, la ley del parque nacional de Doñana); una mención innecesaria, producto exclusivo de una mentalidad tan entusiasta como de un falso rigor, que sólo pretende complacer a determinados lectores. Lo es también el verbo “exigir” que empleaba la propia Ley del Suelo y otras muchas: la cortesía indica que a los tribunales no se exige, sino que basta con pedirles lo que es de Derecho.

- que el demandante que se acoja a ella tiene el deber de demostrar, como cualquier otro recurrente, que el interés que le mueve es justa y exclusivamente, el interés público de defensa de la legalidad que persigue con su recurso (o, cuando menos, que no persigue ningún otro, legítimo o ilegítimo)<sup>639</sup>;
- que los jueces y tribunales contenciosos tienen también el deber de comprobar la concurrencia de este requisito; y
- que deben comprobar igualmente que el ejercicio de la acción se dirige precisamente al fin protector que persigue la normativa protegida por la acción popular; lo que —es lamentable decirlo— no hacen en casi ningún caso<sup>640</sup>.

La acción popular se concibe en la práctica, como antes dije, como una suerte de pase de libre circulación, que habilita a quien lo invoca a interponer un recurso, y que exige al juez o tribunal de examinar si las razones que mueven al demandante son o no privadas, ni si persiguen la pura defensa de la legalidad. No me parecen de recibo, dicho con todo respeto, declaraciones como las contenidas en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2007* (recurso de casación 7487/2003), o en la *de 26 de noviembre de 2008* (recurso de

---

<sup>639</sup> No es correcto, por tanto, tomar el ejercicio de una acción popular como una exención de comprobar, sin más, cuál sea el interés que mueve al demandante al hacer uso de ella; como, por ejemplo, hizo la *Sentencia del Tribunal Supremo de 8 de junio de 2012* (recurso de casación 1466/2009).

<sup>640</sup> Un supuesto paradigmático lo encontramos en la antes citada *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 1999* (recurso contencioso-administrativo 432/1996), que resolvió el recurso interpuesto por la Asociación pro-defensa de Tiermas contra el Real Decreto que autorizó la enajenación directa de terrenos pertenecientes al antiguo municipio antes citado (que desapareció como consecuencia de la construcción del embalse de Yesa). La asociación recurrente perseguía, según dice la sentencia, la recuperación del antiguo pueblo, con el fin de posibilitar en el futuro la rehabilitación de los valores histórico-artísticos de su casco urbano. El Tribunal entiende que ello le abre las puertas de la acción pública prevista en la Ley de Patrimonio Histórico Español, al estar la villa de Tiermas integrada en el Camino de Santiago, declarado de interés cultural. La relación entre la acción emprendida y la finalidad que se dice perseguir, desde luego, no puede ser más lejana.

casación 5874/2004): esta última responde a la objeción del demandado de que el recurso se interpuso “con la torcida finalidad de hacerse eco de una campaña periodística para evitar que fueran urbanizados los terrenos de aeródromo de Tablada en Sevilla” diciendo meramente que se trata “de una hipótesis gratuita”; ni tampoco la que hizo la *Sentencia de 17 de marzo de 2009* (recurso de casación 1119/2005), que, ante la alegación de la Administración demandada de que el recurrente, “ni al interponer el recurso contencioso-administrativo ni al redactar la demanda se aludió al ejercicio de la acción pública, sino que se refirió a una actuación como abogado de terceros, en cuyo nombre ejercitó no sólo una acción de nulidad sino también de plena jurisdicción para reivindicar derechos de aprovechamiento urbanístico en favor de quienes no le había apoderado para ello”, la rechaza de modo displicente, invocando una serie de sentencias de la Sala<sup>641</sup>, según las cuales deben considerarse irrelevantes “los móviles que hayan propiciado ese ejercicio siempre que éste tenga la finalidad legítima de que se cumpla la legalidad urbanística”. Por supuesto que es deber de los tribunales contenciosos investigar los móviles y acreditar que no concurren otros ajenos a la defensa del ordenamiento jurídico.

Y no sólo eso. Al igual que en el proceso de lesividad, no debe considerarse suficiente la mera comprobación de la infracción legal que se invoca al amparo de la acción popular. Uno y otra son remedios extraordinarios, vías de impugnación excepcionales cuyo empleo sólo es admisible cuando la situación de hecho creada por la actuación administrativa ilegal ocasiona una lesión sensible al interés público,

---

<sup>641</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de enero de 2002* (recurso de casación 8961/2997) y *de 11 de junio de 2003* (recurso de casación 7547/1999). Véase también, ya anteriormente, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2000* (recurso de casación 1673/1994), en el que, frente a la alegación de que la acción pública se había utilizado en infracción de los principios de buena fe y de proscripción del abuso de derecho, se limita a decir que no se aporta dato alguno que pruebe tal aseveración; y en sentido semejante, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de enero y 29 de mayo de 2000* (recursos de casación 4471/1994 y 1830/1995).



cuya entidad suficiente debe ponderar el órgano jurisdiccional. Lo he dicho muchas veces a lo largo de esta Memoria: el sistema judicial es un servicio público fundamental y, de hecho, sobrecargado en sus posibilidades funcionales; y no es legítimo hacer uso de una acción destinada a proteger bienes fundamentales para pedir la anulación de infracciones mínimas, que requieren el mismo aparato de tramitación que el asunto de mayor importancia nacional.

### **E) ... y sobre su abuso**

Aun a riesgo de aparentar un innecesario nivel de exigencia, el control judicial sobre el ejercicio de la acción popular debe versar también sobre su legitimidad: exactamente igual que en los procesos basados en la titularidad de derechos o intereses, velando porque el recurrente que se acoge a ella no persigue finalidades ilícitas.

No se trata de una cautela gratuita. Hace muchos años, el profesor *COSCULLUELA MONTANER*<sup>642</sup> denunció magistralmente el empleo que se hacía de la acción pública urbanística como instrumento de coacción a propietarios y constructores por parte de desaprensivos (delincuentes, a secas) que impugnaban reales o supuestas infracciones urbanísticas ofreciendo después el desistimiento de los recursos a cambio del pago de cuantiosas sumas. En los años recientes, y como cuentan los profesionales del Derecho más experimentados, el uso ilícito de la acción pública se ha hecho más sutil, siendo utilizada por algunas asociaciones indignas de los fines que dicen perseguir como un medio persuasivo para conseguir fuentes regulares de financiación de determinados tipos de empresas cuya

---

<sup>642</sup> Cosculluela Montaner, Luis, «*Acción pública en materia urbanística*», cit., páginas 57 y siguientes. También ha advertido de estas prácticas reiteradamente González Pérez, Jesús, avalado por su larga experiencia como abogado urbanista: últimamente, vid. en sus «*Comentarios...*», cit., páginas 538 y siguientes. Y se refiere también extensamente al fenómeno, por supuesto, la por otros conceptos magnífica monografía de Rego Blanco, reiteradamente citada; por más que su visión del problema sea, permítaseme la opinión, de una candidez e idealismo estremecedores.

actividad tiene un fuerte impacto en el medio ambiente, a cambio de la pasividad de aquéllas. Y, cómo no, fue también utilizada en la desdichada etapa del *boom* inmobiliario como una técnica de lucha comercial entre empresas promotoras, que utilizaban las acciones judiciales a través de cualesquiera personas físicas como un procedimiento para retardar la construcción de complejos residenciales que podían suponer una competencia para los que ellas ofertaban al mercado. Si a ello se suman los nada infrecuentes usos de la acción popular como instrumento de venganza personal, tendremos el panorama casi completo. En definitiva, nada que deba causar sorpresa a los habitantes del país donde se escribió la historia del Buscón Don Pablos.

Es ineludible reconocer que, tras su parafernalia ideológica, la acción popular ofrece riesgos evidentes, por su inadecuación radical a los usos sociales. El teórico e ideal usuario de la acción popular es, como dije a propósito de la acción vecinal, un ciudadano no sólo conocedor de la legalidad (que ya es mucho decir en sectores de tan extraordinaria complejidad como el urbanismo, el medio ambiente y el patrimonio cultural), sino además, inspirado por un fortísimo civismo y dotado de medios económicos abundantes (porque mantener durante años un pleito urbanístico, ambiental o en materia de patrimonio cultural es sumamente caro); un tipo humano, en suma, que quizá abunde en países centroeuropeos o nórdicos, pero que, en estas latitudes, es una especie tan rara como la de las focas monje. Y ello tiene varias consecuencias: primera, que el número de procesos que se emprenden al amparo de la acción popular es escaso; segunda, que, por ello, su utilidad para proteger los bienes sociales que esta acción cubre es menos que simbólica; y tercera, que se presta con extraordinaria facilidad a usos ilegítimos, como se ha visto. En estas condiciones, el mantenimiento de la acción popular responde exclusivamente a prejuicios ideológicos; como un símbolo de la

aspiración a la resistencia/reacción popular frente a las clásicas bestias negras del capitalismo salvaje: los especuladores inmobiliarios, las codiciosas empresas industriales contaminadoras y los depredadores del patrimonio histórico al servicio de coleccionistas internacionales dotados de recursos de oscuro origen.

Y no se trata sólo de disfunciones sociales, sino también personales. La experiencia prueba hasta la saciedad que la defensa de intereses económicos, aun todo lo egoístas que se quieran, es, desdichadamente, la única garantía de un uso responsable de los procesos judiciales; y que no hay otra receta para la sensatez en las decisiones de litigar que el cálculo económico del beneficio, porque, como se dice en el mundo del foro, sólo se pleitea con cordura cuando las decisiones se toman con la cartera (del dinero); cuando se adoptan con el estómago son invariablemente aventuradas; y si se toman con la ilusión de servir al interés común, normalmente irresponsables.

Sencillamente, creo que la acción popular responde a una mitología falsa y forzada y que su existencia es absolutamente cuestionable. Puestos a mantener una legitimación no basada en intereses, me parece que sería mucho más eficaz legitimar para el ejercicio de estas acciones exclusivamente a entidades asociativas *ad hoc* y rodeadas de las necesarias garantías de seriedad, como muy razonablemente se ha hecho en el sector del medio ambiente (aunque dichas garantías sean aún insuficientes), estudiado en el capítulo V de esta Memoria. Pero, por duro que parezca, el mejor destino que podría desearse a este instituto es su completa desaparición; una decisión que podría tomarse, además, con la plena seguridad de que los importantes valores y bienes sociales que hoy trata vanamente de proteger no experimentarían el menor deterioro: la República francesa no ha conocido jamás la acción pública urbanística, y no creo que el diseño y

el equipamiento urbano del país vecino desmerezcan un ápice del que existe al sur de los Pirineos.

## **CAPÍTULO VIII**

### **RECURSOS Y TRATAMIENTO PROCESAL**

#### **SUMARIO**

##### **I. LA LEGITIMACIÓN INTRAPROCESAL**

###### **A) La legitimación para interponer recursos jurisdiccionales**

1. Regla general: las partes
2. El caso de la revisión de sentencias
3. La legitimación en el recurso de casación en interés de la ley

###### **B) La legitimación en los incidentes procesales**

1. Incidentes de ejecución
2. Solicitud de medidas cautelares

##### **II. DINÁMICA DE LA LEGITIMACIÓN**

###### **A) La legitimación como condicionante de la actuación del actor**

1. ¿Litisconsorcio activo necesario?
2. El momento temporal de concurrencia de la legitimación
  - a) Legitimación sobrevenida y subsanación
  - b) *¿Perpetuatio legitimationis?*

###### **B) La legitimación como condicionante de la actuación del juez**

1. Los hitos procesales de apreciación
2. El método de apreciación

- a) Apreciación de oficio
- b) Prelación de pronunciamientos
- c) El reconocimiento de la legitimación en vía administrativa

## **I. LA LEGITIMACIÓN INTRAPROCESAL**

Los regímenes de legitimación examinados en los capítulos anteriores se refieren, naturalmente, a los requisitos necesarios para la incoación de un recurso contencioso-administrativo. Pero, iniciada ya la tramitación de éste, se produce en el marco del mismo una serie muy diversa de resoluciones del órgano jurisdiccional que pueden ser objeto de impugnación; y, también, se abre un conjunto de posibilidades de actuación de las personas ajenas al juez o tribunal; todas las cuales poseen sus propias reglas determinantes de quiénes pueden realizar dichas impugnaciones o ejercer las mencionadas posibilidades de actuación.

En principio, uno y otro tipo de actuaciones se encuentran reservadas a quienes han adquirido la condición de partes en el proceso respectivo, tanto como demandantes como demandadas. Sucede, sin embargo, que la actividad administrativa impugnada en el proceso contencioso-administrativo puede tener normalmente una eficacia que trasciende al ámbito personal de las partes, afectando a terceros que no poseen esa condición. Quizá por esta razón, diversos preceptos de la LJ aluden a las personas a las que se habilita para impugnar resoluciones judiciales, o a las que se permite hacer uso de las posibilidades de actuación que el proceso genera, empleando vocablos o expresiones distintas de la de partes procesales.

### **A) La legitimación para interponer recursos jurisdiccionales**

#### **1. Regla general: las partes**

La regulación que la LJ hace de las impugnaciones contra resoluciones judiciales legitima normalmente para emprenderlas a quienes sean o hayan sido parte en el proceso, con las dos excepciones que luego se

dirán; no lo hace siempre con absoluta claridad, lo cual confirma el prejuicio general de reservar a las partes esta facultad impugnatoria.

a) El único precepto que se expresa de forma inequívoca es el artículo 89.3, relativo al *recurso de casación*: "El recurso de casación podrá interponerse *por quienes hayan sido parte* en el procedimiento a que se contraiga la Sentencia o resolución recurrida" y que, además, se trate de una parte cuyas pretensiones hayan sido desestimadas por la sentencia que se recurre <sup>643</sup>. La claridad y contundencia del precepto no parece haber sido obstáculo, sin embargo, para que la jurisprudencia haya hecho una interpretación ampliatoria de esta norma, extendiendo la legitimación a quienes hubieran podido ser parte en el proceso de instancia. Así lo ha recordado recientemente la *Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de enero de 2012*<sup>644</sup>, cuyos términos es oportuno reproducir:

"El artículo 89.3 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de este orden contencioso-administrativo dispone que "*el recurso de casación podrá interponerse por quienes hayan sido parte en el procedimiento a que se contraiga la Sentencia o resolución recurrida*". Tiene razón la entidad recurrida cuando aduce que la legitimación activa y pasiva en el recurso de casación viene dada en

---

<sup>643</sup> La precisión puede parecer obvia, pero no lo es a la vista de algún supuesto extraño, como el resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de febrero de 2012* (recurso de casación 1214/2009), en el que un Ayuntamiento, que había sido codemandado en la instancia, interpuso recurso de casación contra la sentencia, que había sido íntegramente desestimatoria (¿?). Del texto de la sentencia del Tribunal Supremo no se deducen las razones de este extraño comportamiento. No obsta a la legitimación, sin embargo, el que la sentencia haya sido parcialmente estimatoria (y, en consecuencia, también parcialmente desestimatoria) del recurso. Una vez más, lo obvio no parece serlo para todos, como se aprecia en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2012* (recurso de casación 2040/2011), que tuvo que recordárselo oportunamente a la parte recurrida en casación.

Por las mismas razones, no puede interponer recurso de casación la parte codemandada de un proceso cuya sentencia declaró la inadmisibilidad del recurso: *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2007* (recurso de casación 2894/2004).

<sup>644</sup> Recurso de casación 878/2008. La doctrina, no obstante, data de años atrás: véanse las *Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2006* (recurso de casación 199/2004) y *de 30 de diciembre de 2011* (recurso de casación 208/2008); también, el *Auto de 15 de febrero de 2007* (recurso de casación 5094/2005). Y, con posterioridad, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 7 de marzo de 2012* (recurso de casación 1830/2008).



función de la calidad de parte de que se haya disfrutado en el proceso de instancia. Sin embargo, la doctrina de esta Sala puntualiza, en una interpretación *pro actione* favorable al *derecho a la tutela judicial efectiva*, en su dimensión de *derecho de acceso a la jurisdicción*, que están habilitados para preparar el recurso de casación no sólo quienes *hubiesen sido parte* en el recurso contencioso-administrativo en que se dictó la resolución objeto de recurso sino también quienes *hubieran podido serlo*, lo que no supone la exigencia absoluta de haberse personado en él antes de la sentencia, pero sí, desde luego, la personación en el proceso «*a quo*» dentro del plazo legalmente establecido para la preparación del recurso de casación, cuyo cómputo arranca desde la última notificación hecha a quienes se hubieren personado en el procedimiento durante el curso de los autos”.

Tal es la doctrina jurisprudencial, que se mueve en el mismo sentido ampliatorio que toda la referente a la legitimación en general. Su utilidad práctica parece, no obstante, dudosa, dada la brevedad del plazo de diez días para preparar el recurso de casación. Como advierte expresamente la sentencia que acaba de transcribirse, el recurso de casación deberá ser preparado por el tercer interesado dentro del indicado plazo, computado desde la última notificación de la sentencia a quienes hayan sido partes en el proceso de instancia; notificación de la que no es fácil que tengan noticia los terceros interesados a los que se alude, lo que supone una alta probabilidad de que el plazo de preparación haya expirado cuando la sentencia llegue a su conocimiento.

b) En los demás supuestos se utilizan todo tipo de expresiones, a veces equívocas:

— Respecto del *recurso de apelación contra sentencias o autos*, el artículo 82 emplea un extraño circunloquio, al decir que “podrá interponerse por quienes, según esta Ley, *se hallen legitimados como parte demandante o demandada*”. No se comprende bien la razón por la que se utiliza esta rebuscada expresión, que sólo puede referirse,

sencillamente, a quienes hayan sido partes en el proceso de primera instancia: primero, porque los demandantes y demandados ostentan tal condición precisamente porque ostentan legitimación para comparecer en el proceso como tales. Y segundo, porque la redacción de la norma parece excluir a terceros: en efecto, podría pensarse que el precepto habilita para interponer el recurso de apelación a cualquier persona que *poseería* legitimación para ser parte en el proceso; pero el artículo 82 habla en presente, aludiendo a quienes “se hallen”, esto es, a quienes hayan sido reconocidos por el juez o tribunal como parte demandante o demandada en ese concreto procedimiento.

En el marco de las partes estrictas del proceso, sólo plantea alguna duda la aplicabilidad de las normas que la LEC dedica al demandado rebelde. Aun cuando sea poco probable, cabe la posibilidad de que la Administración demandada no comparezca en el proceso ni remita el expediente administrativo (ni, en el caso previsto en el artículo 54.4 de la LJ, la entidad local dé respuesta alguna a la invitación que el juez le haga para exponer “los fundamentos por los que estimare improcedente la pretensión del actor”), y, por tanto, haya estado ausente por completo del proceso. En tal caso, aunque no se proceda formalmente a la declaración de rebeldía y a su notificación a la Administración demandada (en la forma prevista por los artículos 497 y 498 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), si posteriormente se le notifica la sentencia que se dicte en el proceso, parece difícil negarle la posibilidad de interponer contra ella el recurso procedente, tal como dispone el artículo 500 de la misma Ley.

No puede decirse lo mismo, en cambio, de la incomparecencia de las restantes partes demandadas, cuya presencia en el proceso es puramente facultativa (como recalca el artículo 50.3 de la LJ); por lo que no procede notificarles la sentencia que se dicte, aunque hubieran sido emplazados, ni admitir el recurso de apelación que pudieran interponer contra la misma.

— También están legitimadas exclusivamente las partes para *recurrir las resoluciones dictadas por el Secretario Judicial*. El artículo 102 bis de la LJ no contiene regla alguna de legitimación, pero su texto da por supuesta la antedicha: lo hace al establecer, en el párrafo cuarto de su apartado 1, que “interpuesto el recurso en tiempo y forma, el Secretario judicial dará traslado de las copias del escrito *a las demás partes*”.

— Es digno de mención el hecho de que la LJ no prevea regla alguna de legitimación al regular el *recurso de casación para la unificación de doctrina*. Por analogía con el recurso de casación que podríamos llamar impropiaamente “ordinario”, parece que debe aplicarse a este recurso la misma norma que se contiene en el antes citado artículo 89.3<sup>645</sup>; y también, por tanto, la extensión de la legitimación a los terceros que, aun no habiendo sido partes, pudieran ostentar interés legítimo en recurrir el fallo, como advierte la doctrina jurisprudencial que antes reseñé. En este concreto recurso de casación, la posibilidad fáctica de que los terceros hagan uso del mismo es algo más amplia que en el recurso de casación “ordinario”, puesto que su plazo de

---

<sup>645</sup> En el mismo sentido, Escusol Barra, Eladio/Rodríguez-Zapata Pérez, Jorge, «*Derecho procesal administrativo*», Madrid, Tecnos, 1995, página 530.

interposición es más dilatado (treinta días desde el siguiente al de notificación a las partes de la sentencia, artículo 97.1); pero si se tiene en consideración que el escrito de interposición ha de serlo de fondo (no de mera preparación), y que al mismo ha de acompañarse certificación de la sentencia o sentencias de contraste, tales posibilidades se minimizan igualmente.

## **2. El caso de la revisión de sentencias**

El antiguamente llamado recurso de revisión constituye la primera excepción a la regla de legitimación exclusiva de las partes. El artículo 102 de la LJ, que se limita a enumerar los motivos en que puede fundarse, remite en su apartado 2 a la LEC todo el resto de su régimen; también, aunque no lo mencione expresamente (sólo habla de los “plazos, procedimiento y efectos de las sentencias”), la legitimación para pedir la revisión de la sentencia firme. Esta cuestión se regula hoy en el artículo 511 de la Ley citada, diciendo que “podrá solicitar la revisión quien hubiere sido parte perjudicada por la sentencia firme impugnada”.

La referencia a la “parte perjudicada” es engañosa, puesto que es opinión general que las personas que no participaron en el proceso pueden solicitar la revisión de su sentencia. Esta opinión proviene de la doctrina jurisprudencial recaída sobre la LEC de 1881 (que no contenía una norma paralela al actual artículo 511), según la cual, si bien en principio la legitimación para pedir la revisión de una sentencia estaba negada a quien no hubieran sido partes en el proceso, ya que la sentencia sólo podía afectar a éstas, dicha legitimación “debe extenderse a todos aquellos que por estar interesados directamente en el resultado del litigio debieron ser llamados a él, pues admitir lo contrario equivaldría a tolerar que a más de no ser oídos en el proceso,

negándoles los medios de defensa de sus posibles derechos, privarles además de uno de los recursos que la Ley concede, sobre todo teniendo carácter de extraordinario”<sup>646</sup>. Y la doctrina posterior mantiene la misma postura tras la entrada en vigor de la nueva Ley, interpretando la fórmula “parte perjudicada” como la persona a quien la sentencia cause perjuicio, aunque no hubiera sido parte en el proceso<sup>647</sup>.

Dada la remisión que la LJ hace a la de Enjuiciamiento Civil, es evidente que este criterio es aplicable a la revisión de sentencias dictadas en procesos contencioso-administrativos. La Sala Tercera, igual que la Sala de lo Civil, mantuvo inicialmente una postura restrictiva en la Sentencia de 20 de mayo de 1994; postura que rectificó muy pronto con la Sentencia de 29 de junio de 1996, alineándose con la moderna jurisprudencia civil<sup>648</sup>. Y la doctrina más actual se pronuncia en la misma dirección<sup>649</sup>.

---

<sup>646</sup> Son palabras de la Sentencia de la Sala 1.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 1962, reiteradas en las de 19 de enero de 1981, 8 de marzo de 1982, 4 de noviembre de 1992, 14 de septiembre de 1993, 28 de diciembre de 1993 y 7 de junio de 1995: véase De Castro García, en la obra dirigida por Albácar, José Luis, *«Ley de Enjuiciamiento Civil. Doctrina y jurisprudencia»*, volumen III, Madrid, Trivium, 1994, página 633, Fernández Ballesteros, Miguel Ángel/Rifá, José María/Valls, José Francisco, *«Derecho procesal práctico. Formularios y jurisprudencia sobre el proceso civil»*, Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, volumen IV, 1995, página 527; y Cortés Domínguez, Valentín/Gimeno Sendra, Vicente/Moreno Catena, Víctor, *«Derecho procesal civil»*, Madrid, Colex, 1996, página 396

<sup>647</sup> Véase Fernández Ballesteros, Miguel Ángel/Rifá, José María/Valls, José Francisco, *«Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil»*, Barcelona, Iurgium/Atelier, 2001, tomo II, página 2429, que citan, además, las más modernas Sentencias de 29 de enero de 1997, 28 de abril de 1998 y 27 de julio de 1999. Por supuesto, si hubiera sido parte, es imprescindible que hubiera sido perjudicada, esto es, que su pretensión, en todo o en parte, hubiere resultado rechazada; si no fuera así, la legitimación es inexistente, como sucedió en el caso resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de enero de 2012* (recurso de revisión 16/2010).

<sup>648</sup> Aunque algún fallo parece moverse en la línea tradicional de restricción: así, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de enero de 2012* (recurso de revisión 43/2010), en la que se lee: “Resulta indudable que únicamente podrá interponerse el recurso de revisión por quienes hubiesen sido parte en el proceso en que se dictó la sentencia objeto de la pretendida revisión. Por eso en este caso D. Cesar y D. Eduardo carecen de la necesaria legitimación activa para interponer la clase de recurso que formulan. No fueron ni parte ni parte perjudicada, como exige el art. 511 de la LEC para que concurra dicha legitimación, ni tuvieron tal consideración en el recurso de casación en que se dicta la sentencia firme impugnada, ni en el proceso contencioso administrativo del que

### 3. La legitimación en el recurso de casación en interés de la ley

a) Se ha dicho muchas veces, con acierto, que el recurso que regulan los artículos 100 y 101 de la LJ no es, en realidad, tal, ya que no tiene por finalidad la satisfacción de pretensiones, sino la finalidad nomofiláctica de fijar la interpretación correcta de las normas aplicadas en una sentencia; no es, tampoco, un recurso "intrajurisdiccional", al proceder exclusivamente contra sentencias no susceptibles de ningún otro recurso y poderse interponer por quienes han podido no ser partes en los procesos en los que se dictaron <sup>650</sup>.

---

dimana la sentencia de casación. Este es el criterio que ha mantenido esta Sala en la interpretación del art. 511 de la LEC, entre otros, en los Autos de 28 de noviembre de 2001 y 15 de mayo de 2002, declarando el primero de ellos que "... la expresión "parte perjudicada" solo puede ser interpretada en sentido procesal, es decir, considerando "parte" a quien haya tenido esa condición en la instancia y "perjudicada" a aquella cuya pretensión resultó rechazada...". Entender lo contrario, sigue afirmando el citado Auto, "... y otorgar el acceso al extraordinario recurso de revisión de una sentencia firme, que puede conducir a su rescisión, a un tercero extraño al proceso, aunque pueda tener un interés en él, supondría extender la legitimación más allá de los límites fijados por la Ley para el uso de este remedio procesal excepcional".

<sup>649</sup> La mayor parte de los comentaristas de la LJ no hacen referencia a esta cuestión; tampoco lo hace González García, Julio V., en su monografía *«La revisión extraordinaria de sentencias contencioso-administrativas»*, Madrid, Tecnos, 2000. Los únicos que la mencionan, pronunciándose en la línea que defiende en el texto, son De Miguel Pajuelo, Francisco, *«Comentario al artículo 102»*, en la obra colectiva dirigida por Palomar Olmeda, Alberto, *«Tratado de la jurisdicción contencioso-administrativa»*, Madrid, Thomson/Aranzadi, 2008, volumen III, páginas 989 y 990, y, sobre todo, Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, *«Práctica procesal contencioso-administrativa»*, Barcelona, Bosch, 1999, volumen III, páginas 824 a 826.

<sup>650</sup> No es este estudio el lugar adecuado para analizar el completo régimen de este recurso, debiendo limitarme al examen de la legitimación para interponerlo. Para un estudio general, vid. Cosculluela Montaner, Luis, *«El recurso en interés de la ley»*, Revista de Administración Pública n.º 100-102 (1983), páginas 1241 a 1269; los dos trabajos de Blanquer Criado, David Vicente, *«El llamado recurso en interés de ley: la legitimación y su fundamento extraprocesal; la postulación»*, Revista de Administración Pública n.º 130 (Enero-Abril 1993), páginas 223 a 248, y *«El recurso de casación en interés del respeto del principio de legalidad en el ejercicio de potestades administrativas»*, Revista de Administración Pública n.º 137 (Mayo-Agosto 1995), páginas 275 a 285; Abad Licerias, José María, *«El recurso de casación en interés de ley en el procedimiento contencioso-administrativo: análisis jurisprudencial»*, La Ley n.º 1 (1997), páginas 1848 a 1858; Chocrón Giráldez, Ana María, *«El recurso de casación en interés de ley (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de junio de 1998)»*, La Ley n.º 3 (1999), páginas 1931 a 1933; Domínguez Luis, José Antonio, *«El interés legitimador en el recurso de casación en interés de la ley contencioso-administrativo»*, Revista Española de Derecho Administrativo n.º 132 (Octubre-Diciembre 2006), páginas 695 a 723.

Esta peculiar configuración del recurso explica la también singular atribución de legitimación que realizan los artículos antes citados, que se confiere en exclusiva a entes públicos (no a todos) y, excepcionalmente, a algunas entidades de naturaleza jurídico-privada “que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general”; a todas las cuales se supone titulares de un interés en la fijación inequívoca de la correcta interpretación de las normas jurídicas<sup>651</sup>.

b) Como es bien sabido, son dos los recursos de casación en interés de la ley que establece la LJ: el regulado en el artículo 100, que tiene como objeto las normas emanadas del Estado y cuyo conocimiento se atribuye al Tribunal Supremo, y el establecido en el artículo 101, del que conocen las Salas de lo contencioso-administrativo de los Tribunales Superiores de Justicia y cuyo objeto son las normas emanadas de las Comunidades Autónomas.

Cada uno de estos recursos posee su específico régimen de legitimación; regímenes paralelos y muy similares, pero que poseen algunas diferencias relevantes. En ambos se legitima, por igual, a las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto, así como al Ministerio Fiscal y (mencionadas implícitamente), a las entidades locales que tengan “interés legítimo en el asunto”. En el recurso previsto en el artículo 100 se legitima

---

<sup>651</sup> El régimen de la legitimación en este recurso ha sido objeto de una ampliación progresiva. La LJ 56 se la atribuyó exclusivamente a la Administración del Estado (específicamente, a la Abogacía del Estado, artículo 101.1) en el entonces llamado recurso extraordinario de apelación en interés de la Ley. La reforma que operó en el sistema de recursos jurisdiccionales la Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal, introdujo un nuevo artículo 102-b, cuyo apartado 1 añadió como sujetos legitimados para la interposición del recurso (entonces ya llamado de casación) a “las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo y tuviesen interés legítimo en el asunto”. Y la incorporación del Ministerio Fiscal y de todas las Administraciones públicas territoriales se produjo con la LJ.

también a las Comunidades Autónomas que, igualmente, tengan un interés legítimo en el asunto, y a la Administración del Estado en todo caso (sin este requisito); y, en el regulado en el artículo 101, esta regla se invierte: está legitimada la Administración del Estado cuando tenga interés legítimo, y la Administración de la Comunidad Autónoma en cualquier caso.

Una y otra norma suscitan dos tipos de cuestiones: determinar qué entidades públicas, en concreto, están comprendidas en los rótulos que estos preceptos emplean ("Administración pública territorial" y "Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo"), y concretar el sentido del requisito de ostentar un interés legítimo que se exige en algunos de estos supuestos<sup>652</sup>.

c) La determinación de las entidades y órganos legitimados para interponer este recurso (en sus dos modalidades, que examino conjuntamente) plantea abundantes dudas. El legislador renunció a utilizar la bastante completa tipología de entes públicos que figura en el artículo 1 de la propia LJ, prefiriendo reproducir, en parte, la terminología que empleaba la LJ 56, cuyo significado es bastante incierto.

— No parecen ofrecer dificultades las referencias que los artículos 100 y 101 hacen a la "Administración General del Estado", a la "Administración de la Comunidad Autónoma" y, genéricamente, a la "Administración pública territorial"; pero las tienen.

---

<sup>652</sup> Los análisis que suelen hacerse de estas reglas de legitimación en las obras generales sobre la jurisdicción contencioso-administrativa son, por lo común, bastante superficiales. Son una excepción la colaboración de De Miguel Pajuelo a la obra colectiva dirigida por Palomar Olmeda, Alberto, *«Tratado...», cit.*, III, páginas 927 a 940 y, sobre todo, el libro de Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *«La Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentario»*, Madrid, Iustel, 2010, páginas 1035 a 1040, al que sigo preferentemente.



Por lo que se refiere a las dos primeras, se echa en falta en estos preceptos alguna alusión aclaratoria a dos tipos de posibles órganos y entidades recurrentes: de una parte, los órganos constitucionales y estatutarios enumerados en los tres subapartados del artículo 1.3 de la LJ y, de otra, a las numerosas Entidades de Derecho público dependientes o vinculadas a alguna de las Administraciones territoriales. Unos y otras parecen haber sido tácitamente excluidos de la legitimación para interponer este recurso: lo cual, aparte de que no hubiera sido ocioso decirlo, no tiene excesiva justificación respecto de los órganos enumerados en primer lugar<sup>653</sup>. Y la aclaración hubiera sido mucho más pertinente respecto de las Entidades de Derecho público, sobre las cuales la doctrina jurisprudencial ha mantenido un criterio considerablemente errático: así, ha reconocido singularmente legitimación, desde antiguo, a la Tesorería General de la Seguridad Social<sup>654</sup>, a las Universidades públicas<sup>655</sup> y a los puertos autónomos<sup>656</sup>, pero la ha negado a otros tipos de entes instrumentales como las entidades

---

<sup>653</sup> Como dice Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, “no se advierte la razón por la que no se les habilite [a estos órganos constitucionales y estatutarios] también para interponer este recurso, máxime cuando todos estos órganos son fuente de normas propias por cuya correcta interpretación no debe estar obligada a velar la Administración General del Estado. Parece realmente paradójico que quien deba proteger la integridad de las leyes haya de ser la Administración, y no las Cámaras legislativas, y que el Consejo General del Poder Judicial no pueda velar por la aplicación judicial de sus reglamentos, o de la propia LOPJ” (página 1035).

<sup>654</sup> Desde las dos *Sentencias del Tribunal Supremo de 10 de julio de 1996* (recursos de casación en interés de la ley 5434 y 8286/1994), de 12 de julio de 1996 (recurso de casación en interés de la ley 4564/1994), y las dos de 16 de julio de 1996 (recursos de casación en interés de la ley 5045 y 4240/1994).

<sup>655</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de diciembre de 1996* (recurso de casación en interés de la ley 7710/1994) y de 31 de octubre de 1997 (recurso de casación en interés de la ley 9319/1995).

<sup>656</sup> Hoy, Autoridades Portuarias: vid. *Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1994* (recurso de casación en interés de la ley 2120/1992).

públicas empresariales (en particular, a AENA<sup>657</sup>) y los organismos autónomos<sup>658</sup>, así como a corporaciones públicas de medios audiovisuales<sup>659</sup>.

Todas estas decisiones son de carácter singular, y no están apoyadas en ninguna doctrina consistente. A lo sumo, se dice de estas Entidades que no deben gozar de legitimación porque no representan intereses de carácter general, sino que se trata de meras estructuras prestadoras de servicios públicos; pero ello no pasa de ser un juego de palabras. ¿AENA no representa intereses generales, y sí lo representa un municipio de mil habitantes? Estas sentencias no están inspiradas en motivos dogmáticos sólidos: no lo es, desde luego, la posible argumentación de que las Entidades de Derecho público no son Administraciones territoriales, porque tampoco lo son las Universidades o la entidades gestoras de la Seguridad Social. Antes bien, todo da la impresión de que estas decisiones sólo están inspiradas en el objetivo pragmático de evitar la multiplicación de entidades potencialmente recurrentes.

Desde luego, en un plano *de lege ferenda* sería quizá excesivo otorgar legitimación para interponer este recurso a todo tipo de entidades instrumentales. Pero hubiera sido razonable atribuírsela a las Entidades públicas dotadas de

---

<sup>657</sup> *Auto del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2000* (recurso de casación en interés de la ley 8566/1999).

<sup>658</sup> Respecto de los mismos, he encontrado un único pronunciamiento, referido al Organismo Autónomo Local de Gestión Tributaria de una Diputación: *Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2000* (recurso de casación en interés de la ley 8453/1999).

<sup>659</sup> En concreto, a la Radio Televisión Valenciana: *Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de junio de 2006* (recurso de casación en interés de la ley 74/2004); dos de 7 de febrero y 19 y 17 de enero de 2007 (recursos de casación en interés de la ley 62 y 64/2005, 3/2006 y 17/2006); y de 6 de abril de 2010 (recurso de casación en interés de la ley 27/2006).

un *status* especial de autonomía, a las que el artículo 20.c) de la LJ excluye de la prohibición de interponer recursos contra la Administración a la que están vinculadas; las cuales, en mi opinión y por analogía con el criterio que se sigue con la Tesorería General de la Seguridad Social y las Universidades públicas, deben considerarse legitimadas (sin perjuicio del problema de saber cuáles sean dichas Entidades, a lo que me referiré en el capítulo VI del presente trabajo).

Por fin, dentro del concepto de “Administración pública territorial” que estos artículos emplean están comprendidas, en el ámbito de la Administración local, sólo las entidades de carácter territorial: esto es, los municipios, las provincias y las islas, a tenor de lo que dispone el artículo 3.1 de la LRBRL. La exclusión de las restantes entidades locales parece clara, y así lo ha declarado la jurisprudencia en algún caso concreto<sup>660</sup>; pero si el fundamento de la exclusión parece evidente respecto de las entidades locales menores y de las mancomunidades de municipios, no lo está tanto si se aplica a las comarcas y a las áreas metropolitanas.

— Las dificultades que pesan sobre el concepto de “Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo” son de mayor entidad.

---

<sup>660</sup> Vid. la *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de marzo de 2004* (recurso de casación en interés de la ley 9/2002), que negó legitimación a un Consell Comarcal al que un Ayuntamiento había delegado la gestión tributaria.

Para empezar, el concepto de “Entidades” parece vacío de contenido. Como se ha recordado<sup>661</sup>, esta noción fue empleada por la jurisprudencia, bajo el imperio de la LJ 56, para atribuir legitimación a las Comunidades Autónomas primero, y a los municipios y provincias después. Pero ahora, unas y otras se encuentran mencionadas expresa o implícitamente en estos artículos; y la legitimación exclusiva que se hace a favor de las Administraciones territoriales supone, como he señalado, la exclusión en bloque de todas las de carácter instrumental. ¿Qué entidades representativas y defensoras del interés general quedan? Hasta el momento, la jurisprudencia sólo ha acertado a descubrir a las asociaciones de municipios: concretamente, a la muy específica Federación Nacional de Asociaciones y Municipios con Centrales Hidroeléctricas y Embalses<sup>662</sup>, cuya representatividad de los intereses mencionados es, cuando menos, comparativamente discutible.

Restan las “Corporaciones”, a las que también se exige el requisito de ostentar la representación y defensa de intereses corporativos. Con acierto, la jurisprudencia ha excluido de este concepto a todas las entidades corporativas/asociativas de carácter puramente privado, como las comunidades de propietarios<sup>663</sup>, las asociaciones

---

<sup>661</sup> Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, página 1038.

<sup>662</sup> Vid. *Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2001* (recurso de casación en interés de la ley 489/2000); *de 16 de abril de 2002* (recurso de casación en interés de la ley 152/2000); y *de 30 de mayo de 2007* (recurso de casación en interés de la ley 38/2006). Lo recuerda también, en un *obiter dictum*, la *Sentencia de 9 de julio de 2009* (recurso de casación 3610/2003).

<sup>663</sup> *Auto del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2001* (recurso de casación en interés de la ley 6831/2000).

profesionales y las organizaciones de la misma naturaleza<sup>664</sup>; pero también lo ha hecho con entidades dotadas de fuertes tintes públicos, como los sindicatos<sup>665</sup> y las comunidades de regantes<sup>666</sup>. Y sobre los Colegios profesionales y las Cámaras de Comercio ha mantenido una postura ambigua, diciendo que “están legitimados para interponer el recurso de casación en interés de la Ley cuando lo que intentan debatir es el correcto ejercicio de aquellas funciones públicas que les han sido atribuidas por el ordenamiento o delegadas expresamente por la Administración, como ocurre cuando ejercen la potestad disciplinaria en el orden profesional y colegial”, pero no cuando actúan en defensa de los intereses profesionales de sus colegiados<sup>667</sup>.

---

<sup>664</sup> Respecto de las asociaciones, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 1995* (recurso de casación en interés de la ley 8774/1994, interpuesto por la Asociación Española de Técnicos de Laboratorio), y la *de 19 de enero de 1996* (recurso de casación en interés de la ley 396/1995, interpuesto por una asociación de funcionarios). Y, respecto de las organizaciones profesionales, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1994* (recurso de casación en interés de la ley 62/1993, interpuesto por una asociación de empresas mineras).

<sup>665</sup> Sobre los Colegios profesionales, vid. *Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1996* (recurso de casación en interés de la ley 4082/1994); *de 16 de enero de 1998* (recurso de casación en interés de la ley 3198/1996); y *de 27 de marzo de 1998* (recurso de casación en interés de la ley 2223/1996), así como los *Autos del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1999* (cinco) (recursos de casación en interés de la ley 6542, 6546, 6563, 6565, 6568, 6574, 6576 y 6579/1999); *de 1 de diciembre de 1999* (recurso de casación en interés de la ley 6586/1999); y *de 30 de junio de 2011* (recurso de casación en interés de la ley 76/2009). Y, sobre las Cámaras de Comercio, las *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de septiembre de 1998* (recurso de casación en interés de la ley 8959/1997); *de 17 de marzo de 2000* (recurso de casación en interés de la ley 2255/1999); *de 27 de marzo de 2000* (recurso de casación en interés de la ley 2257/1999); *de 11 de mayo de 2000* (recurso de casación en interés de la ley 2258/1999), y *de 18 de mayo de 2001* (recurso de casación en interés de la ley 2689/2000), así como los *Autos del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2003* (recurso de casación en interés de la ley 114/2002) y *de 17 de junio de 2004* (recurso de casación en interés de la ley 20/2004).

<sup>666</sup> Vid. *Sentencias del Tribunal Supremo de 21 de noviembre de 2003* (recurso de casación en interés de la ley 3434/2001); *de 25 de enero de 2005* (recurso de casación en interés de la ley 103/2002); y *de 1 de febrero de 2011* (recurso de casación en interés de la ley 5670/2006).

<sup>667</sup> Esta línea jurisprudencial se inicia con las *Sentencias del Tribunal Supremo de 13 de mayo de 1994* (recurso de casación en interés de la ley 434/1993); *de 26 de septiembre de 1994* (recurso de casación en interés de la ley 6549/1993); *de 17 y 31 de octubre de 1994* (recursos de casación en interés de la ley 4871 y 6955/1993); *de 21 y 30 de noviembre de 1994* (recursos de casación en

— El único rótulo que no ofrece dificultades de comprensión es el referente al Ministerio Fiscal. Como señalé en el capítulo precedente, es éste el único supuesto en el que la LJ habilita al Ministerio público para interponer algún tipo de recurso. Pero, como se ha señalado, el legislador tuvo muy poca fortuna al escoger este recurso como campo de actuación directa del Ministerio Fiscal, porque legitimarle para su interposición es una medida “objetivamente innecesaria, gratuita e inoperativa: es objetivamente innecesaria porque el apartado 6 de este mismo artículo prevé la necesaria audiencia del Ministerio Fiscal en el procedimiento de estos recursos (en todos ellos), con lo que su función de defensa de la legalidad se encuentra, así, completamente satisfecha; es gratuita porque el Ministerio Fiscal no es la organización adecuada para velar por el interés general, tarea que corresponde primariamente a las Administraciones (art. 103.1 CE) y demás órganos políticos (el “interés público tutelado por la ley” de que habla el art. 1 de su Estatuto Orgánico es algo completamente distinto del interés general al que se refiere este art. 100.1); y es inoperativa porque, salvo contadísimos casos, el Ministerio Fiscal no es parte ni interviene en los procesos

---

interés de la ley 4790 y 6956/1993); *de 10 de enero de 1995* (recurso de casación en interés de la ley 3184/1994); *de 3 de marzo de 1995* (recurso de casación en interés de la ley 6947/1993); *de 20 de enero de 1996* (recurso de casación en interés de la ley 4082/1994), *de 5 de diciembre de 1997* (recurso de casación en interés de la ley 7316/1996); *de 16 de enero y 27 de marzo de 1998* (recursos de casación en interés de la ley 2223 y 3198/1996), y continúa con los Autos, también del Tribunal Supremo, *de 26 de enero de 2001* (recurso de casación en interés de la ley 6628/2000) y *de 22 de junio de 2006* (recurso de casación en interés de la ley 12/2006), y con la *Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2008* (recurso de casación 1620/2007). Muy agudamente, Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, página 1039, critica esta doctrina diciendo que “con ello se olvida paladinamente que el artículo que comentamos exige, junto a la defensa de intereses generales, la tenencia de un interés legítimo peculiar de la Corporación recurrente, interés legítimo que no puede ser otro que el propio de sus miembros singulares; de modo que la jurisprudencia niega legitimación precisamente por ostentar y defender un interés particular que la Ley exige como requisito indispensable para estar legitimado”

contenciosos, por lo que difícilmente podrá conocer y valorar la corrección y alcance lesivo de los centenares de sentencias que pronuncian cada año cada uno de los Juzgados y Salas de lo contencioso-administrativo”<sup>668</sup>.

d) Los artículos 100 y 101 de la LJ condicionan la legitimación de algunas de las entidades que mencionan con la exigencia de que tengan “interés legítimo en el asunto”. En ambos preceptos se requiere respecto de las Entidades o Corporaciones que ostenten la representación y defensa de intereses de carácter general o corporativo; en el artículo 100 se exige a las Administraciones territoriales distintas de las del Estado (Comunidades Autónomas y entes locales); y en el 101, a las entidades locales y a la Administración General del Estado.

Este condicionamiento tiene una clara razón de ser: la muy pragmática de evitar la multiplicación que podría producirse de estos recursos si la cuestión que en ellos se debate no tiene relación alguna con los fines de cada una de las entidades a las que se legitima. Pero, cuestiones prácticas aparte, el requisito resulta, a primera vista, desconcertante, por dos razones.

— Primera, porque a tenor de lo dispuesto en las letras d) y e) del artículo 19.1 de la LJ, la legitimación general de las Comunidades Autónomas y de las Entidades locales radica en la afectación a su ámbito de autonomía. Pero, como se vio en el capítulo VI de esta Memoria, dichos entes públicos también están legitimados en base a la lesión de sus intereses legítimos cuando su patrimonio económico o jurídico (no su ámbito competencial) se vea afectado por los actos o disposiciones de otras Administraciones Públicas.

---

<sup>668</sup> Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, página 1036.

Ello no supone, sin embargo, que las Comunidades Autónomas y las Entidades locales estén legitimadas para interponer el recurso de casación en interés de la ley sólo cuando una sentencia afecte a sus intereses propios y, por así decir, patrimoniales. Creo que los artículos 100 y 101 emplean un concepto genérico de interés legítimo (más amplio que el mencionado en el artículo 19.1.a) de la LJ), que comprende todo tipo de lesiones que alguna de estas entidades pueda experimentar tanto en su patrimonio jurídico y económico como en ámbito de autonomía; entendido este último como alusivo no sólo a sus competencias, sino, en general, a los intereses públicos cuya custodia les corresponde. Así lo ha indicado en alguna ocasión el Tribunal Supremo, al decir que “el interés legítimo presente en el art. 100.1 de la Ley Jurisdiccional no debe identificarse con la legitimación fundada en un interés legítimo que contempla, con carácter general, el art. 19.1 de la misma Ley, sino que se refiere al interés general gestionado por la Administración autora de la actuación administrativa impugnada en el proceso”<sup>669</sup>.

---

<sup>669</sup> De tal manera que si la entidad pública recurrente ostenta un mero interés particular, por legítimo que sea, no puede considerarse legitimada: en este sentido, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de noviembre de 2007* (recurso de casación en interés de la ley 45/2006). También, las *Sentencias de 14 de marzo de 2008* (recurso de casación en interés de la ley 66/2006), que cita como antecedentes los *Autos del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2000* (recurso de casación en interés de la ley 8566/1999); *de 11 de junio de 2001* (recurso de casación en interés de la ley 6394/2000); *de 22 de abril de 2004* (recurso de casación en interés de la ley 83/2003); *de 16 de septiembre de 2004* (recurso de casación en interés de la ley 30/2004); y *de 8 de febrero de 2005* (recurso de casación en interés de la ley 65/2004); Autos éstos (algunos de ellos ya citados con anterioridad en este mismo epígrafe) que, a mi juicio, se refieren a cuestiones distintas. En otras ocasiones, en cambio, el Tribunal Supremo resuelve el problema de la legitimación de manera expeditiva y sin alusión alguna a esta doctrina: por ejemplo, en la *Sentencia de 9 de abril de 2008* (recurso de casación en interés de la ley 28/2005), en la que se dice que “goza de legitimación la Administración que lo interpone [el Gobierno de Canarias], dado que fue parte en los procesos de que deriva la sentencia recurrida, y tiene un indudable interés legítimo en el asunto, ya que fue la Administración autora de la disposición dejada sin efecto por dicha sentencia”.



— Y segunda y fundamental, esta exigencia parece contradictoria con la finalidad institucional del recurso de casación en interés de la ley, y choca con la doctrina jurisprudencial sentada a propósito de la legitimación de las Entidades y Corporaciones, que antes reseñé. De una parte, si la finalidad institucional de este recurso es la defensa de la pura legalidad (más exactamente, de la correcta aplicación de la legalidad), no tiene sentido (salvo el pragmático a que antes me referí) requerir que las entidades recurrentes hayan de obtener algún tipo de utilidad de la doctrina legal que se pretende. Y, de otra, como he señalado, la jurisprudencia niega legitimación a las entidades recurrentes cuando la finalidad que persiguen con el recurso no forma parte de sus objetivos de carácter público, sino que son, dicho gráficamente, de carácter “privado” (por utilizar un ejemplo reiteradamente empleado en esta Memoria, cuando se refieren a la procedencia de una determinada liquidación tributaria).

Con independencia de que esta interpretación jurisprudencial no tiene, a mi juicio, soporte alguno, la única forma de compatibilizarla con el texto de la LJ consistiría en restringir el concepto que ésta maneja de interés legítimo a la lesión de su ámbito de autonomía; esto es, de su acervo competencial y, en general, a la custodia de los intereses generales que cada entidad, pública o corporativa, tiene encomendada. Pero no puede omitirse que esta posición obliga a una muy difícil y convencional distinción, dentro de la actividad general de cada una de estas entidades, de lo que es la defensa de intereses “privados” y la protección de los intereses “públicos”, que normalmente se encuentran íntimamente unidos.

## B) La legitimación en los incidentes procesales

### 1. Incidentes de ejecución

a) La LJ contiene una serie de menciones a la legitimación para plantear los incidentes de ejecución de las resoluciones jurisdiccionales; menciones que provocan dudas acerca de su alcance, ya que, refiriéndose a cuestiones idénticas o muy similares, son de una considerable disparidad. Así:

- la legitimación para pedir la ejecución provisional de las sentencias se otorga a "*las partes favorecidas*" por la misma (artículos 84.1 y 91.1);
- la legitimación para pedir la ejecución forzosa de una sentencia firme, una vez transcurridos dos meses a partir de la comunicación de la sentencia o el plazo fijado en ésta para el cumplimiento del fallo, a "*cualquiera de las partes y personas afectadas*" (artículo 104.2); la misma expresión se emplea por el artículo 109.1 en cuanto a la legitimación para promover incidente de ejecución "mientras no conste en autos la total ejecución de la sentencia";
- la legitimación para instar la ejecución forzosa del acuerdo por el que se ponga fin a un recurso, conforme a lo previsto en el artículo 77.3 de la LJ, se otorga a "*cualquiera de las partes*" (artículo 113.1);
- la legitimación para incoar incidente de inejecución de una sentencia, cuando concurrieren causas de imposibilidad material o legal para ello, se atribuye al "*órgano [administrativo] obligado a su cumplimiento*" (del fallo de la sentencia) (artículo 105.2).

Dejando a un lado el último de los preceptos citados, se observa que las soluciones alternativas que la LJ emplea consisten en legitimar sólo a quienes hayan sido técnicamente partes en el proceso, o también a terceros afectados por el fallo de la sentencia.

b) Me referiré, a continuación, a los tres primeros supuestos que acabo de mencionar. Respecto del segundo, la doctrina jurisprudencial ha declarado formalmente legitimados para promover la ejecución forzosa de una sentencia no sólo a las partes del proceso, sino también a los terceros que tengan la condición de “personas afectadas”, aunque no hubieran comparecido en el proceso en que aquélla se dictó. Así lo hizo en la *Sentencia del Pleno de la Sala Tercera de 7 de junio de 2005* (recurso de casación 2492/2006)<sup>670</sup>, dictada en un supuesto ciertamente singular. La sentencia de instancia se dictó en 1993, en un proceso iniciado tres años antes y, una vez declarada firme, entró en fase de ejecución. Tras diversos y prolongados trámites, las partes del proceso se dieron por satisfechas, dando por finalizado el incidente y apartándose del mismo. Y, en esa fecha (2002), cuatro copropietarios del edificio sobre el que versaba el litigio, que no habían sido partes en el proceso, comparecieron en la pieza separada de ejecución, solicitando que ésta continuara. La Sala del Tribunal Superior de Justicia los tuvo por comparecidos y ordenó que siguieran los trámites de ejecución, mediante auto que fue recurrido en casación por las partes del proceso, cuestionando la validez de esta comparecencia. Y el Tribunal Supremo confirma el auto recurrido diciendo:

“Si los dos pronunciamientos que se contienen en la sentencia de 3 de junio de 1993 producen efectos “para todas las personas afectadas” (inciso primero del artículo 72.2 LJ) y no sólo para

---

<sup>670</sup> Luego reiterada en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2007* (recurso de casación 5493/2001); *de 15 de febrero de 2011* (recurso de casación 5240/2008); y *de 20 de octubre de 2011* (recurso de casación 522/2009). El Tribunal Constitucional inauguró esta línea doctrinal en su *STC 4/1985, de 18 de enero de 1985*, y la ha mantenido hasta ahora; véase la *STC 111/2009, de 11 de mayo de 2009*.

quienes fueron parte en el litigio, *esas personas afectadas, aunque no hubieran sido partes litigantes, deben ostentar, claro es, legitimación para instar la ejecución forzosa de dicha sentencia*; para instar, esto es lo importante, la ejecución forzosa del pronunciamiento que obliga a la demolición. Y así es, en efecto, pues lo dice con toda claridad el artículo 104.2 de la LJ [...]. Lo vuelve a decir, con igual claridad, el artículo 109.1 de la LJ [...]. Y lo dice nuestra propia jurisprudencia, que ha precisado que *para intervenir en el proceso de ejecución como parte activa no es menester que se haya sido parte en el proceso de conocimiento, sino que basta con que se sea titular de un interés legítimo en la ejecución*; lo cual es recordado por el Tribunal Constitucional en la sentencia en la que, precisamente, busca amparo la tesis de los recurrentes (STC 4/1985, de 18 de enero)<sup>671</sup>.

La doctrina es tan clara como el texto del artículo 104.2 de la LJ, por lo que no se entiende que fueran necesarios la convocatoria del Pleno de la Sala Tercera, ni un razonamiento tan abundante para argumentar lo evidente (salvo que se necesitaran para justificar, en el caso de autos, la extraordinaria tardanza en la comparecencia de las personas afectadas, que precisaron doce años para hacerlo en un proceso que debían conocer sobradamente, por afectar a la demolición de parte del edificio del que eran copropietarios)<sup>672</sup>.

Menos clara es la cuestión de quiénes pueden considerarse “personas afectadas”. El texto recién transcrito de la sentencia lo resuelve diciendo que se trata de aquéllas que sean titulares de un interés legítimo, expresión que luego puntualiza brevemente advirtiéndole que los artículos 104.2 y 109.1 “emplean un verbo, afectar, cuyo significado en nuestra lengua no es otro, en la acepción que aquí

---

<sup>671</sup> Téngase en cuenta que esta posibilidad de comparecer en el incidente de ejecución no comprende solo la participación activa en el mismo —esto es, para promover al ejecución—, sino también para oponerse a ella: así lo dijo nítidamente la *Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2011* (recurso de casación 3517/2010).

<sup>672</sup> Un caso singular es el resuelto por la *STC 251/2007, de 17 de diciembre de 2007*, en recurso de amparo interpuesto por el grupo parlamentario del Parlamento Vasco Sozialista Abertzaleak Legebiltzar Taldea (Herri Batasuna), al que se reconoció legitimación para participar en el incidente de ejecución de la sentencia del Tribunal Supremo que disolvió determinados partidos políticos. El tema de fondo, harto polémico, excede del objeto de esta obra.

interesa, que el de menoscabar, perjudicar o dañar" [*lo que ciertamente no añade mucho, diríamos*], y precisando, desde una óptica negativa, que para ser persona afectada no se requiere que la misma "no hubiera podido ser parte en el proceso declarativo o de conocimiento"<sup>673</sup>. En definitiva, se es "persona afectada" tanto si no se pudo comparecer en el proceso (por ejemplo, por haberlo desconocido) cuanto si se hubiera podido comparecer y se decidió no hacerlo. Y ello sucede con independencia de la forma en que afecte la sentencia a los intereses de todos ellos: la jurisprudencia ha declarado que, en la fase de ejecución de sentencia, la legitimación para impugnar los actos dictados con la finalidad de llevarla a puro y debido término se abre a todos los afectados por el fallo, con independencia de la posición procesal mantenida durante la fase declarativa del proceso <sup>674</sup>.

El criterio, pues, para la identificación de las personas afectadas a que se refieren los dos preceptos recién citados consiste en la titularidad de un interés legítimo. La jurisprudencia posterior ha precisado que este concepto debe entenderse en un sentido particularmente estricto: así lo ha hecho en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de abril de 2010* (recurso de casación 3648/2008), en la que, ante la comparecencia en fase de ejecución de una asociación ecologista que no había sido parte del pleito, señaló que "el concepto de "personas afectadas" no puede hacerse extensivo de forma indiscriminada a todo el conjunto de la sociedad, a los habitantes de una Comunidad Autónoma o de una ciudad, ni tampoco a las entidades que tengan como objetivos la defensa de intereses difusos relacionados con la legalidad urbanística o con el medio ambiente, cuando ese fin

---

<sup>673</sup> En el mismo sentido, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de julio de 2007* (recurso de casación 289/2003). En el caso de autos, la afectación se reconoce en base a ocupar viviendas en el área a la que se refiere la sentencia de cuya ejecución se trataba.

<sup>674</sup> *Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de junio de 2005* (recurso de casación 2492/2003); *de 15 de febrero de 2011* (recurso de casación 5240/2008) y *de 27 de junio de 2012* (recurso de casación 3100/2008).

societario sea el único título en que se base la legitimación. Es más, la necesidad de que con la ejecución o, en su caso, la inejecución, de la sentencia se vean *directa e inmediatamente* afectados derechos o intereses legítimos *de carácter personal* constituye la "ratio decidendi" de las resoluciones más recientes del Tribunal Supremo"<sup>675</sup>.

Por último, conviene señalar que esta última Sentencia aplica implícitamente el criterio que acabo de comentar (legitimación de las partes y de las personas afectadas) a los supuestos de ejecución provisional<sup>676</sup>, pese a que, como señalé, los artículos 84.1 y 91.1 hablan taxativamente de "las partes favorecidas por la sentencia". Por el contrario, no ha habido, que sepa, ninguna doctrina del Tribunal Supremo en interpretación del artículo 113.1, sin duda por el escaso uso que se hace de la vía transaccional de terminación del procedimiento regulada en el artículo 77 de la LJ.

c) Exige una mención aparte la interpretación que se ha hecho de la norma contenida en el artículo 105.2, que, como antes indiqué, legitima para incoar el incidente de inejecución de una sentencia, cuando concurrieren causas de imposibilidad material o legal para ello, al órgano administrativo obligado al cumplimiento del fallo.

---

<sup>675</sup> Aunque acto seguido, la Sentencia precisa que cuando el proceso hubiera sido incoado al amparo de la acción pública urbanística, puede comparecer cualquier persona en la fase de ejecución del fallo, "pues la misma razón jurídica que lleva a otorgar legitimación a todos para exigir un pronunciamiento jurisdiccional que, en la fase declarativa del proceso, ordene la observancia de aquella legislación, existe, permanece, para otorgar esa misma legitimación ya en la fase ejecutiva, para exigir la efectiva, la real observancia de la norma o normas de esa legislación cuya infracción ya se ha declarado". Este *obiter dictum* es el que parece haberse cumplido en el caso resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2011* (recurso de casación 4985/2010).

Un criterio acertadamente restrictivo en la determinación de las personas afectadas, antes de los fallos que acaban de citarse, mantuvo la *Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de junio de 2007* (recurso de casación 3800/2003).

<sup>676</sup> Lo hace sin razonarlo, ya que el supuesto que la Sentencia resuelve era, justamente, de ejecución provisional de la sentencia de instancia.

Esta interpretación ha surgido con motivo de los supuestos en los que las partes perjudicadas por la sentencia a ejecutar (partes codemandadas, se entiende) tomaron la iniciativa de instar de los órganos jurisdiccionales la declaración de imposibilidad de ejecutar la sentencia, sin que la Administración autora del acto anulado lo hubiera hecho; una iniciativa que la LJ no prevé, pero que el Tribunal Supremo admite condicionadamente diciendo que “en cuanto a la legitimación para plantear ante el Tribunal al que compete hacer ejecutar la sentencia la imposibilidad material o legal de hacerlo, esta Sala del Tribunal Supremo ha declarado [...] que, según se deduce de la literalidad del precepto contenido en el referido artículo 105.2 de la Ley de esta Jurisdicción, es el órgano administrativo encargado de su cumplimiento quien lo debe pedir, si bien los afectados por la sentencia están facultados para reclamar de ese órgano obligado al cumplimiento que suscite tal cuestión ante el juez o tribunal competente para ejecutarla, de modo que, si no lo hiciese o se negase a ello, cabe que los interesados o afectados se dirijan a éstos solicitando que se pronuncien acerca de la imposibilidad material o legal de ejecutar la sentencia”<sup>677</sup>.

---

<sup>677</sup> *Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2008* (recurso de casación 6742/2005). Antes de ella, la Sala Tercera había ya apuntado este criterio en sus *Sentencias de 26 de septiembre de 2006* (recurso de casación 8712/2003); *de 9 de noviembre de 2006* (recurso de casación 7354/2004); *de 24 de enero de 2007* (recurso de casación 140/2004); *de 10 de mayo de 2007* (recurso de casación 3786/2004); *de 24 de julio de 2007* (recurso de casación 364/2005); y *de 18 de marzo de 2008* (recurso de casación 568/2006). Y lo confirmó expresamente en las posteriores *Sentencias de 24 de septiembre de 2008* (recurso de casación 2114/2006) y *de 29 de abril de 2009* (recurso de casación 4089/2007).

Algún fallo aislado, sin embargo, elimina incluso dicha condición, admitiendo que el incidente de inejecución sea directamente planteado por la parte codemandada: se trata de la *Sentencia de 7 de julio de 2008* (recurso de casación 7639/2005) en la que, tras aludir a la doctrina que acabo de exponer, dice que “también es cierto que la más reciente jurisprudencia (¿?) se ha manifestado más favorable a admitir la legitimación cuestionada. Así en el ATS de 10 de junio de 1997, que cita la parte recurrente señalábamos que “si bien es cierto que el artículo 107 de la Ley Jurisdiccional restringe la legitimación en favor del Abogado del Estado, no obstante, como se señala en el auto de esta Sala de 21 de marzo de 1.988, “el principio de tutela efectiva que concede y garantiza a todas las personas el artículo 24.1 de la Constitución, extiende y amplía la legitimación para promover este incidente de inejecución (cuando el caso se presenta) a cualquiera de las partes del

c) He censado los pronunciamientos de la Sala Tercera sin comentario alguno; pero éstos son necesarios. Por enésima vez vuelve a emerger aquí, aunque de modo tácito, la directriz de la doctrina constitucional acerca de la generosidad en la apreciación de la legitimación, aunque referida a actuaciones intraprocesales en las que dicha directriz no es aplicable. Por supuesto, nada impide al Tribunal Supremo aplicar criterios de laxitud en la interpretación de las reglas de legitimación (que incluso pueden ser muy razonables en algunos casos); pero es discutible que en dicha interpretación se pueda llegar a propugnar soluciones que no sólo son claramente *contra legem*, admitiendo iniciativas de personas a las que la LJ no menciona explícitamente (caso de los artículos 84.1, 91.1 y 105.2), sino que propician actuaciones procesales contrarias a la buena fe.

En efecto: salvo en casos extremos de personas que notoriamente desconocieron la existencia del proceso, permitir la intervención de terceros en la fase de ejecución de las resoluciones judiciales se presta a conductas irregulares, que nuestro sistema contencioso rechaza desde antiguo. Por una parte, da ocasión para que terceros más o menos interesados comparezcan en el trámite de ejecución de una sentencia estimatoria con la única finalidad de lograr una compensación económica de las partes codemandadas a cambio de su posterior pasividad; exactamente el mismo riesgo que ofrece el uso abusivo de la acción pública al que me referí en el último epígrafe del capítulo anterior. Y, por otra, habría de tenerse en cuenta que esta posibilidad de actuación que la jurisprudencia (y, en parte, los artículos

---

proceso directamente, sin necesidad de haber de recurrir a la mediación del Abogado del Estado, ya que no puede dejarse al arbitrio o al criterio del mismo la postulación de la tutela efectiva de los Tribunales a la que tienen derecho todas las personas, las cuales están legitimadas, por tanto, para pedir a los Juzgados y Tribunales, conforme al artículo 18.2 de la nueva Ley Orgánica del Poder Judicial, que adopten las medidas necesarias para la mayor efectividad de la ejecutoria [...] por lo que todas las partes han de entenderse legitimadas para plantear el incidente de inejecución del aludido artículo 107 de la Ley de la Jurisdicción, sin más condicionamiento de que se presente el caso de imposibilidad material o legal de cumplir la sentencia”.



104.2 y 109.1 de la LJ) ha abierto, permite burlar parcialmente la regla clásica que prohíbe la adhesión al proceso incoado por un recurrente; se impide a un tercero incorporarse al proceso como parte “codemandante” mientras éste se encuentra en trámite, pero al tiempo se le habilita para participar después, junto al demandante o sin él, en la fase de ejecución. Me parece que esta posibilidad de intervención de terceros, aparte de ser aplicada sólo a los supuestos que la LJ prevé expresamente, debiera ser utilizada con extraordinarias cautelas por los órganos jurisdiccionales, y siempre después de comprobar cumplidamente que no concurre ninguno de los supuestos fraudulentos mencionados.

## **2. Solicitud de medidas cautelares**

El segundo tipo de incidentes en los que se plantea el problema de la legitimación es el de petición de medidas cautelares, que el artículo 129.1 de la LJ atribuye exclusivamente a “los interesados” (la misma expresión, en el artículo 135.1).

Esta nueva expresión es ambigua por su amplitud y, a la vista de cuanto llevo expuesto, suscita dudas; dudas que, además, se acrecientan cuando se tiene en cuenta la modificación que la LJ introdujo respecto de la norma anteriormente vigente: ¿por qué no se dijo en este precepto lo mismo que decía el artículo 122.1 de la LJ 56, que reservaba la solicitud de suspensión del acto impugnado al “actor”?<sup>678</sup>. ¿Debe interpretarse el cambio de lenguaje como expresión de una voluntad de decir algo distinto y más amplio de lo que decía la LJ 56?

---

<sup>678</sup> “La interposición del recurso contencioso-administrativo no impedirá a la Administración ejecutar el acto o la disposición objeto del mismo, salvo que el Tribunal acordare, a instancia del actor, la suspensión”.

De nada sirve tratar de indagar esta voluntad. La exposición de motivos nada dice sobre esta fórmula, que ya figuraba en el proyecto de ley remitido por el Gobierno a las Cortes y que no fue objeto de ninguna enmienda<sup>679</sup>. Lo más probable es que la innovación terminológica no pretendiera realizar cambio sustantivo alguno sobre el régimen establecido en la LJ, y que la referencia a los interesados sea producto de una mera exquisitez dogmática: concretamente, al hecho de que el artículo 136.2 permite solicitar medidas cautelares *antes* de la interposición de recurso, lo que impedía llamar “actor” o “demandante” a quien todavía no lo es en el momento de instar la adopción de las medidas (aunque fuera a serlo posteriormente).

Sin embargo, la no muy nutrida doctrina que se ha ocupado de esta cuestión singular ha entendido que la nueva fórmula pretende legitimar a todas las partes procesales para pedir medidas cautelares: no sólo al demandante, sino también a las partes demandadas<sup>680</sup>.

Esta opinión me parece aceptable, así como la que niega tal posibilidad a terceros ajenos al proceso que podrían considerarse sustantivamente

---

<sup>679</sup> Para ser más exacta, el proyecto de ley contenía dos preceptos referidos a esta cuestión. El artículo 124.1 ya empleaba la expresión que ha pasado al texto vigente (“Los interesados podrán solicitar la adopción de medidas cautelares en los términos regulados en la presente Ley”); pero el artículo 125.1, al tratar de la concreta medida cautelar de suspensión de los reglamentos, decía que “en el escrito de iniciación del recurso contra una disposición general se podrá solicitar la suspensión de la vigencia de los preceptos impugnados”, de donde se deducía claramente que la solicitud había de formularse necesariamente por la parte actora. Después, el artículo 129.1 del proyecto, al tratar de la petición de otras medidas cautelares, volvía a emplear la expresión “los interesados”. El proyecto de encuentra en la publicación de las Cortes Generales *«Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Trabajos parlamentarios»*, Madrid, 1998; el texto de estos artículos, en su página 41.

<sup>680</sup> Terrero Chacón, José Luis, *«Comentario al artículo 129»*, en Arnaldo Alcubilla, Enrique y Fernández Valverde, Rafael (directores), *«Jurisdicción contencioso-administrativa»*, Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, 1998, página 1309; Pera Verdaguer, Francisco, *«Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo»*, Barcelona, Bosch, 6.ª ed., 1998, páginas 791 y 792; Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, *«Práctica procesal contencioso-administrativa»*, cit., volumen IX, página 520; Palomar Olmeda, Alberto, *«Tratado de la jurisdicción contencioso-administrativa»*, cit., volumen IV, página 559; Ayala Muñoz y otros, *«Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998»*, Madrid, Aranzadi-Thomson Reuters, 4.ª ed., 2010, página 1364; y Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, página 1265.

como interesados: sería incongruente que quien no ha interpuesto el recurso contencioso-administrativo pueda comparecer en el proceso de manera inopinada y solicitar en él una medida cautelar que puede no coincidir con la estrategia del demandante: las medidas cautelares están a disposición de las partes para asegurar el buen fin de sus pretensiones, que aspiran a ver plasmadas en la sentencia. Y si se ha rechazado, también, que estas medidas puedan ser adoptadas de oficio por el juez<sup>681</sup>, con mayor razón debe rechazarse que puedan solicitarse y obtenerse por quien no sea parte.

## **II. DINÁMICA DE LA LEGITIMACIÓN**

El examen que he hecho de la legitimación a lo largo de este trabajo tiene un carácter fundamentalmente estático; pero la legitimación, sin perjuicio de su condición de presupuesto procesal, opera en un marco dinámico, el del proceso que se incoa y tramita hasta su fallo. Cómo opera la legitimación en dicho marco es un punto que la doctrina suele tratar bajo el rótulo de tratamiento procesal de la legitimación, y al que es necesario referirse.

Esta perspectiva abarca hasta seis cuestiones diversas, muy dispares entre sí. Todas se refieren a los condicionantes que impone la legitimación a dos de los sujetos del proceso, el actor y el juez; por más que sea muy elemental, ésta es la pauta que emplearemos para agruparlas.

---

<sup>681</sup> Como acordó el Pleno de la Sala Tercera en su *Auto de 15 de enero de 2007* (recurso de casación 47/2006), citado por Ayala Muñoz y otros, *op. cit.*, páginas 1356 a 1358.

## **A) La legitimación como condicionante de la actuación del actor**

### **1. ¿Litisconsorcio activo necesario?**

Algunos autores aislados<sup>682</sup> se plantean la limitación que supone para el demandante la necesidad de actuar procesalmente de forma conjunta con otras personas en la misma calidad; no, claro está, cuando lo hacen de forma potestativa, esto es, en régimen de litisconsorcio activo voluntario.

La litigación conjunta voluntaria carece de problemas y casi de requisitos. La práctica jurisdiccional, al amparo de lo dispuesto en los artículos 34 y 37.1 de la LJ, admite pacíficamente —aunque la Ley no lo prevea de modo expreso— que varias personas interpongan un único recurso contra un acto administrativo o disposición general, incluso aunque sus pretensiones de reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas tengan un contenido diverso; también, que una pluralidad de personas recurran en un solo proceso actos administrativos formalmente diversos, siempre que exista entre ellos algún tipo de conexión directa (artículo 34.2); y también, por último, si los recursos han sido interpuestos contra actos diversos, pero entre los que se dé la conexión antes citada, el juez puede acumularlos de oficio (artículo 37.1).

La figura del litisconsorcio activo necesario carece de toda regulación en la LJ, directa o indirecta, y no me consta la existencia de otra norma legal que la imponga. No encajan en esta figura las situaciones de cotitularidad de un derecho subjetivo; situaciones en las que, como se vio en un capítulo anterior, la jurisprudencia ha negado la exigencia de litisconsorcio activo, al aplicar la regla clásica del condominio según

---

<sup>682</sup> Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, «*Práctica procesal contencioso-administrativa*», cit., volumen II, páginas 324 a 326

la cual cada uno de los condóminos está legitimado para accionar, por separado de los demás, siempre que su acción vaya dirigida al beneficio de la cosa común. Y tampoco se encuadran en el concepto los supuestos legales en los que la interposición del recurso por un sujeto se condiciona a la previa conformidad de otros: recordemos los casos, ya mencionados, de la legitimación en los pleitos en defensa de la igualdad de sexos<sup>683</sup>, o de la legitimación que se atribuye a las asociaciones de Jueces y Magistrados para recurrir las resoluciones en materia de responsabilidad disciplinaria de unos y otros<sup>684</sup>. El único supuesto al que es aplicable esta noción es la de la asociación de empresas, a las que la jurisprudencia ha aplicado la técnica litisconsorcial: en dos importantes y muy bien razonadas *Sentencias del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2006* (recurso de casación 5070/2002) y *de 14 de julio de 2011* (recurso de casación 3163/2008), el Alto Tribunal negó a las empresas integradas en una UTE legitimación para recurrir por separado la adjudicación de un contrato administrativo a favor de de un tercero, licitación en la que la UTE no había resultado ganadora<sup>685</sup>. El Tribunal puntualiza que

“En este sentido la asociación de empresas es una forma jurídica que contempla el ordenamiento como una de las varias posibles para participar en este tipo de adjudicaciones. De esta manera, cuando una empresa concurre bajo esa cobertura jurídica lo hace como una opción libre, en vez de hacerlo de forma separada. *Al optar por esa forma de concurrir está libremente vinculando su interés al conjunto de la asociación de empresas, que será la entidad afectada por la decisión de la Administración convocante tanto si se le adjudica el concurso como si no. En caso afirmativo,*

---

<sup>683</sup> En los que, conforme al párrafo primero de la letra i) del artículo 19.1 de la LJ, la interposición de recursos por sindicatos y asociaciones requiere siempre la previa autorización del afectado o afectados.

<sup>684</sup> Legitimación que también se condiciona a la previa autorización del sancionado: artículo 425, apartado 8, de la LOPJ.

<sup>685</sup> Esta doctrina trae causa de la establecida en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2005* (recurso de casación 161/2002). Después de las mencionadas en el texto, su doctrina ha sido reiterada por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de enero de 2012* (recurso de casación 1429/2009).

la agrupación de empresas debía constituir una forma jurídica apropiada a la gestión de la concesión que sería la titular de los derechos y obligaciones derivados de la adjudicación y, en caso contrario, la propia agrupación sería la perjudicada por la decisión administrativa. *En ambos casos será la entidad colectiva la que, por libre decisión de sus integrantes, ostentará jurídicamente un interés legítimo para recurrir cualquier decisión de la Administración sobre el concurso, empezando por la propia adjudicación. En este sentido, las empresas que integran la asociación no poseen a título individual relevancia jurídica, puesto que no han concurrido como tales al concurso*".

## **2. El momento temporal de concurrencia de la legitimación**

La situación fáctica objeto de lesión, en lo que consiste el interés legítimo, es un fenómeno que tiene lugar en el tiempo, y cuya existencia puede no coincidir cronológicamente con el desarrollo del proceso en el que tiene que surtir efecto habilitante. Lo normal es que la existencia del interés preceda en el tiempo al inicio del proceso y se prolongue hasta su finalización. Puede suceder, no obstante, que el interés no exista en el momento de la interposición del recurso, pero sobrevenga después<sup>686</sup>, y que el interés, existiendo en la fecha de iniciación del proceso, se extinga antes de su terminación.

### **a) Legitimación sobrevenida y subsanación**

¿Es admisible el recurso contra la declaración de urgencia de una expropiación incoado por una persona que —en ese momento— se encuentra en tratos para adquirir la propiedad del inmueble, que no había celebrado la compraventa en la fecha de interposición, pero que la suscribe después? Este ejemplo ilustra debidamente la cuestión

---

<sup>686</sup> Por supuesto, son distintos los casos en los que la legitimación preexistente se acredita a lo largo del proceso, en los que no cabe dudar de la exigencia de legitimación: sobre estos supuestos, véanse las SSTC 226/2006, de 17 de julio de 2006, y 25/2008, de 11 de febrero de 2008.

planteada. El único autor que trata de la misma<sup>687</sup> niega la viabilidad del recurso en base a dos razones: de una parte, la imposibilidad de subsanar el defecto de legitimación al amparo de la posibilidad general de subsanación que prevé el artículo 138 de la LJ<sup>688</sup>; y, de otra, la inadmisibilidad de los recursos contra lesiones futuras.

Estos argumentos no me parecen acogibles. Por lo que se refiere al primero, la superveniencia de la situación y lesión legitimadoras no son equiparables a actuaciones procesales defectuosas que hayan de subsanarse a través del mecanismo previsto en el artículo 138 de la LJ, que está pensado para supuestos como, por ejemplo, la no presentación del poder para pleitos o del acuerdo societario que exige el artículo 45.2.d), tan polémico en los últimos tiempos<sup>689</sup>. Se trata de un acontecimiento fáctico que, de admitirse su validez, produce efectos automáticos, sin necesidad de actuación procesal alguna de la parte ni del órgano judicial.

Y la segunda razón tampoco es convincente: GONZÁLEZ PÉREZ cita en apoyo de la misma una antigua Sentencia de 11 de octubre de 1976 referida al conocido tema de la imposibilidad de alegar perjuicios futuros; pero, como estudié en el capítulo IV de la presente tesis, la jurisprudencia ha evolucionado hasta admitir la fuerza legitimadora de dichos perjuicios, siempre que existan probabilidades estimables de que lleguen a producirse. Sería contrario al derecho a la tutela judicial

---

<sup>687</sup> González Pérez, Jesús, «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», I, Madrid, Thomson-Cívitas, 5.ª ed., 2008, página 495.

<sup>688</sup> Porque “mal puede subsanarse lo que no es subsanable. Que es lo que, en principio, ocurre con la falta de legitimación. Pues si ésta depende de una determinada posición respecto a la pretensión, tal posición existirá o no desde el momento de iniciarse el proceso”: González Pérez, Jesús, «*Comentarios...*», *op. y loc. cit.*

<sup>689</sup> Es el caso, por ejemplo, de la *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 2004* (recurso de casación 3252/2002), que cita Palomar Olmeda, Alberto, «*Tratado de la jurisdicción contencioso-administrativa*», cit., II, página 584, a propósito de la subsanación de la falta de legitimación; aunque la sentencia no se refiere a la legitimación, sino a la ausencia del acuerdo previsto en el mencionado artículo 45.2.d de la LJ.

inadmitir el recurso planteado por quien, en el ejemplo, devino propietario del inmueble a expropiar en el curso del proceso; y lo sería también inadmitirlo anticipadamente, en un momento anterior a la fecha del contrato de compraventa, si el actor se encuentra en condiciones de probar los tratos que está efectuando para adquirir la propiedad (hecho éste que le legitimaría como titular de un efectivo interés; al menos, entendido con la generosidad de que la jurisprudencia hace gala habitualmente); lo prudente, en tal caso, es posponer la decisión hasta la sentencia, resolviendo entonces sobre la legitimación en función de que la propiedad se hubiera conseguido o no<sup>690</sup>.

#### **b) ¿*Perpetuatio legitimationis*?**

En el supuesto inverso al anterior, la situación de base legitimadora, que habilitó para la incoación del proceso, desaparece a lo largo de su tramitación; de manera que, por así decir, el actor ya no está legitimado en el momento en que se procede a dictar sentencia.

1) Esta situación, igual que la anterior, no se encuentra regulada en la LJ, ni lo estaba en la LEC de 1881. La doctrina, sin embargo, elaboró la tesis denominada con el rótulo de este epígrafe, según la cual el juzgador debe "dictar sentencia en concordancia con la situación de hecho y de derecho existente en el momento de iniciarse el proceso, de modo que, si en ese momento, se cumplen los requisitos para que

---

<sup>690</sup> La jurisprudencia francesa es de la misma opinión: aunque, como regla general, la legitimación debe apreciarse por referencia al momento temporal de iniciación del recurso (así, C. E., 6 de octubre de 1965, *Marcy*), ha considerado admisible el recurso siempre que, al menos, la legitimación concorra en el momento de la decisión final: así, en C. E., 1 de abril de 1938, *Société l'Alcool dénaturé de Coubert*, declaró admisible el recurso interpuesto contra una decisión relativa al precio del alcohol desnaturalizado, siendo así que la sociedad recurrente no obtuvo la autorización administrativa para elaborar este tipo de alcohol hasta después de interponer el recurso; en sentido similar, C. E., 3 de marzo de 1950, *Dame Veuve Raynière*, y C. E., 11 de julio de 1969, *Levrier*. Vid. Auby/Drago, «*Traité de contentieux administratif*», Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 3.<sup>a</sup> ed., 1984, volumen II, página 199, y Chapus, René, «*Droit du contentieux administratif*», Paris, Montchrestien, 9.<sup>a</sup> ed., 2001, página 420.



la acción prospere, cualquier cambio posterior que no esté específicamente previsto en las leyes no afectará al contenido y sentido de la resolución. [...] Cualquier circunstancia acaecida después del ejercicio de la acción que conlleve la pérdida del derecho o interés legítimo que existía inicialmente no afecta a esa legitimación procesal”<sup>691</sup>. Se trata de una sencilla ficción que presupone la inalterabilidad de los presupuestos en base a los cuales se inicia un proceso; el cual, por tanto, ha de fallarse en atención exclusiva a la situación histórica que existía en el momento de su iniciación. Por ello mismo, un proceso ha de decidirse con arreglo a las normas que se encontraban vigentes en el momento en que se produjo la actuación administrativa impugnada, aunque luego hubieran sido derogadas, y por el mismo órgano judicial, aunque se hubieran alterado las reglas de competencia (*perpetuatio jurisdictionis*).

2) La vigente Ley de Enjuiciamiento Civil sí ha previsto, en cambio, esta situación, con un precepto que desautoriza formalmente la teoría de la *perpetuatio legitimacionis*. De conformidad con su artículo 413.1, “no se tendrán en cuenta en la sentencia las innovaciones que, después de iniciado el juicio, introduzcan las partes o terceros en el estado de las cosas o de las personas que hubiere dado origen a la demanda y, en su caso, a la reconvención, *excepto si la innovación privare definitivamente de interés legítimo las pretensiones que se hubieran deducido en la demanda o en la reconvención, por haber sido*

---

<sup>691</sup> Carbonell Porras, Eloísa, «La pérdida sobrevenida de la legitimación: la revisión de la doctrina de la *perpetuatio legitimacionis*», Revista Española de Derecho Administrativo n.º 153 (Enero-Marzo 2012), páginas 131 a 152 (el texto transcrito, en página 136). Este excelente trabajo trata de modo completo y en profundidad el problema sobre el que versa este epígrafe, lo que me permite resumir la exposición a sus términos esenciales. También sobre el tema, Lafuente Benaches, Mercedes, «La desaparición sobrevenida del interés legitimador», en la publicación *on line* Revista General de Derecho Administrativo n.º 29 (Enero de 2012), ([http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle\\_revista.asp?id=1&numero=29](http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=1&numero=29)).

*satisfechas extraprocesalmente o por cualquier otra causa*<sup>692</sup>. Y esta es la norma que, aplicada supletoriamente al proceso contencioso-administrativo, tomó como base la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2011* (recurso de casación 202/2009) para declarar que la pérdida sobrevenida de legitimación durante el proceso conlleva la inadmisibilidad del recurso interpuesto<sup>693</sup>. Y ello porque “el interés legitimador para el acceso al proceso contencioso-administrativo a partir de la entrada en vigor de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, [...], debe existir, no sólo en el momento inicial, sino además mantenerse durante todo el proceso hasta el momento de su terminación por sentencia firme”<sup>694</sup>.

El fundamento de esta nueva doctrina parece notorio. El proceso contencioso-administrativo es, ante todo, un instrumento dirigido a la satisfacción de los derechos e intereses de quienes lo incoan, por lo que la desaparición de unos y otros no puede ser considerado como una circunstancia irrelevante: a primera vista, parece absurdo que se dicte una sentencia reconociendo un derecho o interés cuando tal pronunciamiento no puede aprovechar de ninguna forma al actor que pretendió defenderlos.

---

<sup>692</sup> En el mismo sentido, su artículo 22, relativo a la terminación del proceso por satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto. Sobre ellos, Cordon Moreno, Faustino, «*Terminación del proceso por satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto*», en VVAA, «*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*», Pamplona, Aranzadi, 2011, páginas 2547 y siguientes, y Gascón Inchausti, Fernando, «*La terminación anticipada del proceso por desaparición sobrevenida del interés*», Madrid, Cívitas, 2003.

<sup>693</sup> Una descripción detallada del contenido y supuesto de hecho de la sentencia, en Carbonell Porras, Eloísa, *op. cit.*, páginas 133 y 134.

<sup>694</sup> Antes de esta sentencia, no obstante, el Tribunal Supremo ya había declarado que la pérdida de la legitimación durante la tramitación del recurso de casación constituía un motivo de desestimación del mismo: *Sentencia de 21 de enero de 2004* (recurso de casación 1975/1999). Y la posterior *Sentencia de 9 de diciembre de 2011* (recurso de casación 4412/2010) aplica la misma doctrina que la citada en el texto (pérdida de legitimación durante el proceso de instancia), aunque sin citarla. Sin embargo, y de modo sorprendente, la *Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 2012* (recurso de casación 4604/2011) continúa manteniendo la tesis de la *perpetuatio legitimationis* en un recurso interpuesto por un concejal que dejó de serlo en el curso del proceso.

3) Pero las cosas no son tan sencillas. La propia Sentencia de 30 de mayo de 2011 lo advierte, señalando que, en algunos casos, la pérdida de la legitimación no debe conducir a la inadmisión del recurso<sup>695</sup>.

— Primero, porque, en muchas ocasiones, la pérdida de legitimación no es total, ya que lo único que se produce es una transformación o restricción de la misma. El interés que mueve a muchos recurrentes en litigios contenciosos no consiste sólo en un contenido económico: tiene también —indirectamente, pero de modo muy importante— un objetivo de reparación moral o de preservación del prestigio reputacional. Una empresa multinacional que recurre una multa de dos mil euros impuesta por una falta de calidad de sus productos no persigue la devolución de dicha cantidad, sino la reparación de su imagen comercial.

— Segundo, porque el recurso contencioso es un instrumento de satisfacción de derechos e intereses; pero sigue siendo también, aunque secundariamente, si se quiere, una técnica de control de la legalidad de la actuación administrativa. La estimación de un recurso no sólo sirve a la gratificación del recurrente; desempeña, asimismo, una función disciplinante de la acción administrativa. Y hay numerosas ocasiones en las que, por concurrir la pérdida de legitimación u otra causa impeditiva de un fallo sobre el fondo, los jueces y tribunales podrían eludir su deber de corregir las acciones ilegales de la Administración y de prevenir que puedan reproducirse en el futuro.

---

<sup>695</sup> O a su desestimación. La sentencia citada, después de acreditar la pérdida de la legitimación del demandante, no falla la inadmisión del recurso, sino que lo desestima, alegando que, conforme al artículo 69.b) de la LJ, la inadmisión sólo puede decretarse cuando el recurso “*se hubiera interpuesto* por persona [...] no legitimada”. Y, puesto que el actor del proceso de autos sí estaba legitimado en el momento de interponer el recurso, no procede inadmitir éste, sino desestimarlo. La argumentación es sorprendente: ¿acaso no se pensó que la redacción del artículo 69.b), que se toma literalmente, podría constituir una formulación implícita de la *perpetuatio legitimationis*?

— Los casos anteriores no son contemplados por la Sentencia de 30 de mayo de 2011 que, en cambio, enuncia otros supuestos en los que la pérdida de la legitimación debe, a su juicio, matizarse: “por ejemplo en caso de que la pérdida de la legitimación fuere ocasionada por dilaciones indebidas del órgano judicial en la tramitación del proceso, o cuando la legitimación no opere propiamente tanto sobre la defensa de un interés personal del legitimado, cuanto en la de un interés público ligado al ejercicio de una función de ese carácter (así, legitimación de concejales y parlamentarios referida en la jurisprudencia de esta Sala)”.

No merece un especial comentario la alusión a los supuestos de dilación indebida en la tramitación del proceso: la referencia parece razonable, pero no se aprecia la conexión que exista entre una y otra cosa: si la sentencia va a ser inútil, tanto da que el proceso se haya demorado anormalmente como si se ha tramitado con celeridad.

Es más importante, en cambio, la mención que la Sentencia hace de los casos en que el interés legitimador no es “personal del legitimado”, sino “un interés público ligado al ejercicio de una función de ese carácter”. Lo que la Sentencia está insinuando (se trata de un *obiter dictum*) es que en estos casos se produce una escisión entre la persona que ejerce la acción contenciosa y el interés que alega, el cual debe subsistir aunque la persona o entidad que lo ejerza desaparezca o pierda su investidura. No comparto esta tesis: la naturaleza pública o privada del interés legitimador no es un dato relevante a la hora de definir los efectos de su desaparición, porque lo que importa es la defensa de la legalidad infringida y cuál sea ésta, lo que no tiene relación alguna con el dato de que el interés defendido sea público o privado. Es mucho más importante, y justificaría en mayor grado pasar por alto la pérdida de la legitimación para pronunciarse sobre el fondo, decidir sobre la forma correcta de aplicar una deducción del Impuesto

de Sociedades pretendida por un particular, por ejemplo, que pronunciarse sobre el recurso interpuesto por un concejal acerca de la cobertura de una plaza en régimen de libre designación. Suponer que “lo público” es un dato que justifica cualquier tipo de excepción es un prejuicio insostenible.

4) Me parece, en suma, que el giro dado a la doctrina por la Sentencia de 30 de mayo de 2011 es un tanto maximalista y apresurado: la regla de la *perpetuatio legitimationis* no puede considerarse como una ficción histórica residual, carente de toda lógica y que pueda ser desplazada por una reforma legislativa hecha en el seno de un proceso tan distinto como el civil.

En este orden de cosas, habría hecho bien la Sala comprobando que la jurisprudencia francesa la sigue manteniendo contra viento y marea<sup>696</sup>. Y lo hace así no porque no haya descubierto aún la figura de la pérdida sobrevenida de la legitimación, sino porque asume, ante estos supuestos, una actitud utilitaria que es la única válida; porque estos supuestos no pueden ni deben resolverse en base a criterios rígidos, como indiqué también a propósito de la necesidad de hallarse legitimado el día de interposición del recurso. Si bien se observa, el fenómeno de la pérdida sobrevenida de legitimación se asemeja considerablemente a los de impugnación de una norma que es derogada durante la tramitación del proceso (que también podría calificarse como un caso de desaparición de la legitimación). Tanto la jurisprudencia constitucional como la contenciosa han resuelto estos casos acudiendo al criterio pragmático de la utilidad de la sentencia:

---

<sup>696</sup> Véase C. E., 1 de abril de 1936, *Charles* (recurso interpuesto por un funcionario contra nombramientos hechos en el cuerpo al que pertenecía; cuerpo que fue suprimido antes de finalizar el trámite del recurso); C. E., 30 de noviembre de 1956, *Bakary Djibo* (recurso del miembro de un partido político contra la prohibición de una reunión de éste; el recurrente dejó de pertenecer al partido antes del fallo); también, C. E., 21 de marzo de 1958, *Delteil*; C. E., 22 de noviembre de 1964, *Louis Dalmas de Polignac*; C. E., 26 de abril de 1968, *Morel et Rivière*; C. E., 5 de octubre de 1977, *Secrétaire d'État à la Culture*.

ésta debe dictarse si con ella pueden neutralizarse los efectos que la norma hubiera producido antes de su derogación; esto es, si la sentencia va a tener algún tipo utilidad práctica<sup>697</sup>. Y este es el criterio que debería adoptarse en los supuestos de pérdida sobrevenida de la legitimación, ante los cuales el órgano jurisdiccional debe interrogarse no sobre la corrección técnico-dogmática de la *perpetuatio legitimationis*, sino sobre si la sentencia va a aportar algo útil al recurrente o, en su caso, a la defensa de la legalidad objetiva.

## **B) La legitimación como condicionante de la actuación del juez**

### **1. Los hitos procesales de apreciación**

a) Como señala unánimemente toda la doctrina, el órgano jurisdiccional puede/debe analizar, valorar y decidir acerca de la legitimación alegada por el demandante en cuatro momentos sucesivos del proceso, el último de los cuales es, obviamente, la sentencia. Puede hacerlo

- *en el trámite de admisión inicial del recurso* regulado en el artículo 45.3, que lleva a cabo el Secretario judicial<sup>698</sup>;
- *en el incidente regulado en el artículo 51*, que tiene lugar tras la recepción del expediente administrativo, en el que se habilita al

---

<sup>697</sup> Este es el criterio que, sin citarlo, aplica la *Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 2011* (recurso de casación 317/2008). En el caso de autos, los recurrentes impugnaban la aprobación del un Plan General de Ordenación, basando su legitimación en la propiedad de unas fincas; fincas que en el curso del proceso enajenaron a una empresa, que no compareció en autos para efectuar la sustitución procesal. El Tribunal podía haber declarado inadmisibile el recurso por pérdida sobrevenida de la legitimación; no lo hizo así, empero, por apreciar que en el contrato de compraventa de las fincas había una cláusula en cuya aplicación podía incidir la sentencia del pleito; en definitiva, porque dicha sentencia iba a traer alguna utilidad a los demandantes.

<sup>698</sup> Alguna doctrina no comparte esta posibilidad: implícitamente, vid. González Pérez, Jesús, «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*», I, Madrid, Cívitas, 5.ª ed., 2008, páginas 497 y 498, y Ayala Muñoz, José María, et al., «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998*», Cizur Menor, Aranzadi/Thomson Reuters, 4.ª ed., 2010, página 335.

Juzgado o Sala para inadmitir *a limine* el recurso “cuando constare de modo inequívoco y manifiesto [...] b) La falta de legitimación del recurrente” (apartado 1);

- *en el trámite de alegaciones previas* a la contestación de la demanda que pueden plantear las partes demandadas, cuando apreciaren “motivos que pudieren determinar [...] la inadmisibilidad del recurso con arreglo a lo dispuesto en el artículo 69 (artículo 58.1); precepto este último una de cuyas causas, como acto seguido señalaré, consiste en la falta de legitimación; y
- *en la sentencia*, la cual “declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones” cuando éste “se hubiera interpuesto por persona incapaz, no debidamente representada o no legitimada” (artículo 69, letra b).

b) Es palmario que, con estas previsiones, la LJ se alinea decididamente con la postura que considera a la legitimación como un presupuesto del proceso, y no exclusivamente como una cuestión sustantiva que forma parte del fondo del litigio y que, por tanto, sólo podría ser resuelta en la sentencia que le ponga fin.

Esta disparidad de posiciones, sin embargo, no es absoluta, sino una cuestión de grado. La posibilidad de que el Juez o Tribunal declare la inadmisión del recurso por falta de legitimación antes de la sentencia no depende tanto del carácter más o menos sustantivo del título legitimador esgrimido, cuanto *del nivel de ostensibilidad de dicha ausencia*. Lo que, de modo implícito, están sugiriendo las normas citadas es que:

— la inadmisión a trámite del recurso en el supuesto del artículo 45.3 sólo puede acordarse en los casos en los que

la falta de legitimación sea apreciable *prima facie* o, dicho de otra forma, literalmente grosera;

— la inadmisión en el incidente del artículo 51 procede sólo en los supuestos en que la falta de legitimación, como dice el precepto, conste de modo inequívoco y manifiesto, cuando dichos caracteres sólo sean apreciables tras el contraste de las afirmaciones hechas por el recurrente con los documentos que obren en el expediente administrativo; y, por último,

— la inadmisión en el trámite de alegaciones previas es procedente en todos los casos, salvo en aquéllos en los que la existencia o no de legitimación dependa del resultado de la posterior fase probatoria o se halle íntimamente conectada con la cuestión de fondo; en cuyo caso, la valoración definitiva sólo podrá ser hecha en la sentencia.

c) Lo que es innegable es que la LJ ha acentuado el criterio de permitir la inadmisión por falta de legitimación que ya establecía la LJ 56. Esta última no permitía acordar la inadmisión en el incidente del actual artículo 51: su artículo 62 no mencionaba la falta de legitimación entre las causas que habilitaban a los Tribunales contenciosos para inadmitir el recurso, causa que el nuevo texto legal ha añadido. El silencio que en este punto mantenía el artículo 62 suponía también, tácitamente, que el recurso tampoco podía rechazarse en el trámite inicial de admisión subsiguiente a la presentación del escrito de interposición (artículo 57.3, actual 45.3); si la inadmisión no podía decretarse teniendo a la vista el elemento de juicio que es el expediente administrativo, con mayor razón no debería poder hacerse en el



momento de admisión inicial, que quedaba convertido de este modo en un acto de pura comprobación documental.

La inclusión de la falta de legitimación en el actual artículo 51 es el dato que permite pensar, yendo hacia atrás, en la posibilidad de rechazar *a limine* un recurso en el trámite del artículo 45.3 por falta de legitimación<sup>699</sup>. Pero el alcance de este trámite está definido por la LJ de forma confusa: si bien en principio sólo parece permitirse al Secretario judicial cuestionar el escrito de interposición del recurso si al mismo “no se acompañan los documentos expresados en el apartado anterior o los presentados son incompletos”, acto seguido se indica que también puede hacerse cuando, “en general”, “estime que no concurren los requisitos exigidos por esta Ley para la validez de la comparecencia”; requisitos que pueden ser, por ejemplo, la jurisdicción o competencia del órgano jurisdiccional, la impugnabilidad de la actuación recurrida y, por supuesto, la legitimación del recurrente. Pero esta segunda posibilidad también estaba en el texto del artículo 57.3 de la LJ 56, que no parece que permitiera rechazar el escrito de interposición por estos motivos sustanciales.

Creo, por ello, y como antes dije, que es posible inadmitir *a limine* el recurso en el trámite del artículo 45.3 en los supuestos de ausencia ostensible de falta de legitimación, siempre que la apreciación de tal falta se dedujera de los propios documentos y datos aportados por el recurrente, sin posibilidad de contradicción alguna. Contra esta opinión podría alegarse que los requisitos que han de cumplirse para la “validez de la comparecencia” son sólo, como dice el precepto, los “exigidos por esta Ley”, la cual no dice en lugar alguno que el

---

<sup>699</sup> Lo que no es una cuestión pacífica: por ejemplo, González Pérez, Jesús, «Comentarios...», *cit.*, I, páginas 497 y 498, no la contempla, pareciendo que la rechaza implícitamente. Aunque sin un detallado razonamiento, también admiten la posibilidad de declarar la inadmisión en el trámite del artículo 45.3 Palomar Olmeda, Alberto, «Tratado...», *cit.*, I, página 585; Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, «Práctica procesal contencioso-administrativa», *cit.*, I, página 326, y Ayala Muñoz y otros, *op. cit.*, página 335.

demandante deba justificar en este trámite su legitimación (sólo la derivativa o por sucesión, artículo 45.2.b). Soy de la opinión, sin embargo, que la justificación de la legitimación es un requisito implícito en el artículo 45, que debe cumplimentarse por el demandante de forma razonada, salvo en los supuestos en que tal legitimación se desprende naturalmente del propio contenido del acto recurrido (por ejemplo, cuando impugna una multa la persona a quien se le impone por el acto administrativo).

## **2. El método de apreciación**

Si el epígrafe anterior versa sobre el cuándo podía/debía apreciarse la legitimación del recurrente, procede ahora examinar el cómo, una temática que comprende cuestiones tan diversas como “clásicas”, por lo antiguo de su planteamiento.

### ***a) Apreciación de oficio***

La primera de ellas, que hoy ya no suscita polémica alguna, es la relativa a si la ausencia de legitimación en el demandante es un defecto apreciable de oficio, o sólo como excepción, a instancia de parte.

Obviamente, estas dos posturas se hallan estrechamente vinculadas a la concepción que se tenga de la legitimación. Si ésta se concibe como una cuestión de fondo y como presupuesto de la acción, que sólo puede decidirse en sentencia, la legitimación sólo debería ser apreciable a instancia de parte; si, en cambio, se le considera como un presupuesto procesal, su existencia o su falta debe calificarse como una cuestión de orden público, debiendo ser, por tanto, apreciable de oficio (sin perjuicio, por supuesto, de que pueda ser alegada por las partes demandadas).

No cabe duda de la calificación que la LJ otorga a la legitimación como presupuesto procesal, lo que lleva inequívocamente a la necesaria apreciación de oficio por el Juez. Así se deduce implícitamente del artículo 45.3 y, sobre todo, del artículo 51.1, ya que el incidente que regula no precisa ser incoado por ninguna de las partes, resultando meramente del examen preliminar que el Juez o Tribunal haga del escrito de interposición y del expediente administrativo. Así lo ha declarado la Sala Tercera en innumerables fallos cuya cita, por ello, es perfectamente ociosa<sup>700</sup>.

Como también advierte la práctica totalidad de los autores, la apreciación de oficio de la falta de legitimación obliga, en todo caso, a dar audiencia al demandante. Lo prevén expresamente el artículo 45.3 (al establecer un plazo de diez días para subsanar el defecto advertido), el artículo 51, apartado 4<sup>701</sup> y el artículo 59.1 (que obliga a dar traslado al actor de las alegaciones previas por plazo de cinco días). Y, si la apreciación de oficio de la falta de legitimación se produjera posteriormente, no podría ser acogida en la sentencia sin seguir previamente el conocido trámite establecido en el artículo 33.2 de la LJ.

#### **b) *Prelación de pronunciamientos***

Una segunda cuestión es la relativa a la ubicación del óbice procesal consistente en la falta de legitimación en el orden de prelación de los pronunciamientos que la sentencia puede dictar en cada proceso: una cuestión igualmente clásica, cuyo origen se remonta a medio siglo

---

<sup>700</sup> Por citar sólo una de los más recientes, véase la *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2012* (recurso de casación 7153/2012). En la doctrina, por todos, González Pérez, Jesús, «Comentarios la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa», I, Madrid, Cívitas, 5.ª ed., 2008, páginas 494 y 495.

<sup>701</sup> “El Juzgado o la Sala, antes de pronunciarse sobre la inadmisión del recurso, hará saber a las partes el motivo en que pudiera fundarse para que, en el plazo común de diez días, aleguen lo que estimen procedente y acompañen los documentos a que hubiera lugar”.

atrás, pero que, en contraste con la examinada en el epígrafe anterior, ha resultado sumamente polémica hasta tiempos bien recientes.

Esta cuestión tiene, no obstante, dos distintas vertientes: primera, si la causa de inadmisibilidad a la que me refiero debe ser examinada y resuelta por la sentencia con carácter previo al análisis de las causas de nulidad de pleno derecho que haya alegado el recurrente (1); y segunda, en qué lugar u orden ha de ser examinada dicha causa de inadmisibilidad en relación con las restantes que pueden concurrir en un proceso contencioso (2).

1) La primera de estas vertientes<sup>702</sup> se ha manifestado en un proceso evolutivo de la jurisprudencia administrativa, por lo que la mejor forma de entenderla es exponiéndola en su breve devenir histórico.

Hasta finales de los años sesenta del pasado siglo XX, la duda que se expresa en el enunciado de esta cuestión había tenido una respuesta irregular: por lo general, la concurrencia de causas de inadmisibilidad era considerada —como acaba de verse— como una cuestión de orden público, que afectaba a la válida constitución de la relación jurídica procesal y, por tanto, debía ser examinada y resuelta por el tribunal con preferencia a cualquier motivo de ilegalidad del acto administrativo impugnado y, además, con efecto de cierre: esto es, que apreciada positivamente la existencia de una causa de inadmisibilidad, la sentencia debía declararlo así sin entrar en modo alguno en el examen y valoración de las causas de nulidad o anulabilidad alegadas por la parte demandante.

Esta doctrina tenía una importante excepción en las ilegalidades de orden formal que podían concurrir en un acto administrativo (incompetencia y vicio de procedimiento), que una jurisprudencia del

---

<sup>702</sup> Sobre la cual, sucintamente, González Pérez, Jesús, «Comentarios...», *cit.*, I, Madrid, Cívitas, 5.ª ed., 2008, página 499.

siglo anterior (del XIX) calificaba como “vicios de orden público” y que, como tales, se consideraban como de enjuiciamiento preferente al de las propias causas de inadmisibilidad; de manera que, comprobada la concurrencia de alguna de estas irregularidades, la sentencia anulaba el acto impugnado sin analizar las causas de inadmisibilidad que pudieran concurrir en el proceso.

La doctrina de los vicios de orden público fue recordada en 1970 por el profesor Tomás Ramón Fernández en una muy conocida monografía<sup>703</sup> de sentido crítico: reconociendo el valor que pudo tener en su origen histórico, bajo la vigencia de las leyes de 1845, como un sucedáneo del recurso por exceso de poder para controlar en cierta forma la actividad de puro mando o no contenciosa de la Administración, denunciaba las consecuencias lesivas a que su aplicación llevaba. La hipervaloración de los vicios de forma hacía que las sentencias anulasen los actos impugnados sin entrar en el examen de las ilegalidades de carácter sustancial, retrotrayendo las actuaciones administrativas hasta el momento en que se cometió la irregularidad; lo que conducía a una reproducción del mismo acto administrativo, imponiendo a su destinatario la carga de recurrirlo por segunda vez. “La declaración de la nulidad de actuaciones es una condena en perjuicio del recurrente”, decía gráficamente el autor<sup>704</sup>.

Casualmente, esta crítica a la doctrina de los vicios de orden público resultó ser coetánea de la crisis que la misma empezó a sufrir en la doctrina jurisprudencial. Un año antes de la publicación de la monografía del profesor Tomás Ramón Fernández se dictó la *Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de noviembre de 1969*, en la que se replanteaba la cuestión del orden de pronunciamientos, dándole una

---

<sup>703</sup> Fernández Rodríguez, Tomás Ramón, «*La doctrina de los vicios de orden público*», Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1970.

<sup>704</sup> *Op. cit.*, página 174.

solución intermedia. Hasta entonces, como he señalado, el examen de los vicios de orden público se anteponía al de las causas de inadmisibilidad, salvo la de caducidad del plazo para interponer el recurso contencioso. La Sentencia citada, en cambio, coloca en un lugar de preferencia a los óbices procesales de falta de jurisdicción, de falta de legitimación y de caducidad del plazo, postergando a un segundo lugar no ya a los vicios de forma, sino a los supuestos de nulidad de pleno derecho<sup>705</sup>.

La nueva doctrina hizo fortuna, y se mantuvo en un sector de la doctrina jurisprudencial hasta finales de los años noventa. Pero, muy poco después de su aparición, emergió en el propio Tribunal Supremo una segunda línea, más radical que propugnó la anteposición del pronunciamiento sobre cualquier tipo de causa de inadmisibilidad (no sólo de las mencionadas en la Sentencia de 18 de noviembre de 1969) al examen de las ilegalidades, de cualquier grado que fueran, en que

---

<sup>705</sup> “Que planteadas por una parte —la recurrente— alegaciones de nulidad de los actos impugnados, en los que a las razones de fondo se unen otras basadas en supuestas tachas procesales, y por la otra parte —la representante de la Administración— dos alegaciones de inadmisibilidad, y siendo unas y otras cuestiones de preferente enjuiciamiento al del fondo substancial de la litis, debe recordarse que la doctrina legal ha fluctuado, como era lógico, en el período de transición del viejo sistema de las Leyes de 22 de junio de 1894 y 8 de febrero de 1952, al nuevo ordenamiento de 27 de diciembre de 1956; pero a la vista de las previsiones de éste, y singularmente de las de su art. 81, ha establecido un orden de prioridades para el enjuiciamiento de que se trata, que puede presentarse así escalonado: a) inadmisibilidad por falta de jurisdicción, de legitimación activa, de prescripción o caducidad de la acción jurisdiccional; b) nulidades absolutas del art. 47 de la Ley de Procedimiento Administrativo; y e) en concurrencia, según un orden concreto determinado por las peculiares circunstancias jurídicas de cada caso los otros motivos de inadmisibilidad y las anulabilidades relativas del art. 48 de la Ley incluidas, en estas últimas, las derivadas de los defectos a que se refiere tal precepto”. Tomo la referencia de esta sentencia de Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *«La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos»*, Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1972, página 434, donde estudia la crisis de la doctrina.

La teorización de esta nueva línea jurisprudencial había sido hecha, un año antes, por uno de los Magistrados de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, José Trujillo Peña, en su estudio *«Nulidad de actuaciones y causas de inadmisibilidad en el proceso contencioso-administrativo: Orden de enjuiciamiento de las respectivas pretensiones»*, en la Revista de Derecho Procesal n.º 4, octubre-diciembre de 1968, págs. 61 a 129, citado por Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *«La nulidad...»*, *cit.*, página 432. Este mismo Magistrado fue ponente de una sucesiva *Sentencia de 11 de junio de 1970*, en la misma línea que la del año anterior, que transcribe Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *op. cit.*, páginas 435 y 436.

podría haber incurrido el acto administrativo<sup>706</sup>; idea que finalmente alcanzó un éxito completo en la jurisprudencia<sup>707</sup>, y que, desde comienzos del siglo, ha continuado hasta nuestros días, en los que es proclamada y recordada de manera prácticamente unánime<sup>708</sup>. Así, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de abril de 2000* (recurso de casación 6001/1995), *de 7 de diciembre de 2000* (recurso de casación 4555/1995), *de 26 de abril de 2001* (recurso de casación 1229/1996), *de 5 de diciembre de 2002* (recurso de casación 8076/1997), *de 30 de marzo de 2004* (recurso de casación 86/1999), *de 21 de junio de 2004* (recurso de casación 3980/2002), *de 15 de marzo de 2006* (recurso de casación 534/2000), *de 14 de junio de 2006* (recurso de casación 5320/2001), *de 2 de octubre de 2007* (recurso de casación 2324/2005), *de 15 de diciembre de 2009* (recurso de casación 4789/2004), *de 14 de abril de 2011* (recurso de casación 2148/2007) y *de 12 de mayo de 2011* (recurso de casación 2672/2007), esta última específicamente referida a la inadmisibilidad derivada de la extemporaneidad del recurso, que no es ocioso quizá reproducir:

---

<sup>706</sup> González Pérez, Jesús, «Comentarios...», *cit.*, I, página 330, cita una *Sentencia de 11 de mayo de 1973*, en la que ya se decía “que es criterio constante de la Sala —Ss., entre otras, de 3 de marzo, 11 de mayo, 2 y 18 de diciembre de 1971, 30 de junio de 1972, 16 de marzo de 1973, etc.— el de examinar con prioridad a las cuestiones de fondo las posibles causas de inadmisión del recurso, entre las que destacan las referentes a la jurisdicción y competencia”. También, las *Sentencias de 23 de junio de 1973, de 24 de marzo de 1977, de 30 de abril de 1988 y 7 y 18 de junio de 1993* (cit. por González Pérez, Jesús, *op. cit.*, I, página 354). Acierta, por tanto, Sala Sánchez, Pascual/Xiol Ríos, Juan Antonio/Fernández Montalvo, Rafael, «*Práctica procesal contencioso-administrativa*», *cit.*, IV, página 130, cuando califican a la doctrina jurisprudencia en este punto como errática.

<sup>707</sup> Véanse las Sentencias que citan González Pérez, Jesús, *op. cit.*, II, páginas ..., y Recuerda Girela, Miguel Ángel, «*Comentario a los artículos 67 a 77*», en Palomar Olmeda, Alberto, «*Tratado...*», *cit.*, II, página 593.

<sup>708</sup> Decimos “prácticamente” porque hay sentencias que, sin decirlo, inaplican esta doctrina, fallando el fondo del pleito antes de entrar en el análisis de la inadmisibilidad por falta de legitimación: muestra de ello es la *Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2012* (recurso contencioso-administrativo 62/2010); claro que, en este caso, la anteposición del fondo se hizo para desestimar el recurso.

“Es cierto que durante cierto tiempo este Tribunal Supremo mantuvo la posibilidad de examinar, con antelación a las causas de inadmisibilidad del recurso, las nulidades absolutas, radicales o de pleno derecho, por entender que ellas, al existir ya con anterioridad a la formulación del proceso, no precisan en realidad de éste, salvo para explicitar o hacer patente su existencia anterior [...]. Sin embargo, este criterio ha sido modificado en una reiterada jurisprudencia posterior en la que se concluye que la posible concurrencia de una causa de nulidad de pleno derecho no es motivo para que deje de apreciarse la extemporaneidad del recurso, pues si en la actuación administrativa existe un vicio de nulidad, la vía a seguir para invocarlo en cualquier momento sería la del artículo 102 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, en tanto que la interposición del recurso contencioso-administrativo debe atenerse al plazo legalmente previsto. De manera que el hecho de que en el proceso la parte actora alegue una causa de nulidad de pleno derecho no impide que deba declararse la inadmisibilidad del recurso si éste es extemporáneo, porque lo que no está sometido a plazo es el ejercicio de la acción de nulidad en vía administrativa (artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre) y no la impugnación judicial de los actos y disposiciones, que en todo caso está sujeta a plazo (artículo 46 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa)”.

2) La segunda vertiente del problema del orden de prelación de pronunciamientos (en qué lugar u orden debe ser examinada la falta de legitimación en relación con las restantes causas de inadmisibilidad que pueden concurrir en un proceso contencioso) no tiene una respuesta clara, ni ha sido objeto de atención doctrinal.

No es posible trazar una prelación lógica entre las diversas causas de inadmisibilidad de un recurso. La jurisprudencia dio tradicionalmente preferencia a la de falta de jurisdicción y de competencia del órgano jurisdiccional, basándose en que la primera cuestión que debe analizarse es si el juez al que el demandante se dirige es competente para conocer del recurso; pero con igual lógica podría decirse que antes que analizar si el juez al que se dirige el demandante es competente, debe examinarse si este último está legitimado para hacerlo (ante ese juez u otro cualquiera).



Ante la ausencia de reglas, no debe extrañar que, en los casos de concurrencia de diversas causas de inadmisibilidad, el Tribunal Supremo no siga ningún orden predeterminado. En ocasiones, se sujeta al orden de los motivos de casación formulados por las partes, y, en otras, a la que notoriamente ofrece mayores perspectivas de ser acogida, lo que evita el trabajo de análisis de las restantes.

### ***c) El reconocimiento de la legitimación en vía administrativa***

1) El último de los principios no escritos que invoca con frecuencia la doctrina jurisprudencial al examinar los temas de legitimación, cuando ésta es negada por las partes demandadas en los procesos, es atípico y produce harta extrañeza. Como es bien conocido, baste con decir de él que consiste en rechazar que la Administración demandada pueda negar la legitimación del recurrente cuando la misma Administración se la haya reconocido, expresa o tácitamente, en la vía administrativa previa en la que se formó el acto que luego se impugna; procediendo acto seguido, claro está, a declarar legitimado al recurrente en el proceso.

Las ocasiones en que se ha hecho uso de este principio en la jurisprudencia son tan antiguas como innumerables. Muchos autores mencionan abundantes fallos en este sentido<sup>709</sup>, y la emisión de sentencias que contienen la misma doctrina no ha cesado hasta hoy mismo<sup>710</sup>. Se trata de una doctrina muy sencilla, expuesta invariablemente de modo sucinto, y cuyo fundamento, como es obvio,

---

<sup>709</sup> Por todos, González Pérez, Jesús, *op. cit.*, I, páginas 459 y siguientes y 500 y siguientes.

<sup>710</sup> Entre otras, véanse *las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 2007* (recurso de casación 5598/2001); *de 12 de noviembre de 2007* (recurso de casación 3261/2004); *de 16 de abril de 2008* (recurso contencioso-administrativo 449/2006); *de 22 de mayo de 2008* (recurso de casación 4810/2006); *de 9 de marzo de 2009* (recurso de casación 8169/2004); *de 9 de julio de 2009* (recurso de casación 3610/2003); *de 24 de noviembre de 2009* (recurso de casación 2863/2007); *de 31 de mayo de 2010* (recurso de casación 3513/2008); *de 19 de julio de 2010* (recurso de casación 3963/2007); *de 21 de enero de 2011* (recurso de casación 238/2010); y *de 16 de marzo de 2011* (recurso de casación 3177/2008).

se encuentra en la doctrina de los propios actos (aunque, de modo complementario, suele también invocarse, inevitablemente, el derecho a la tutela judicial efectiva y el principio *favor actionis*).

2) La sorpresa que provoca esta doctrina tiene su origen, como es fácil suponer, en su manifiesta incompatibilidad con la regla, antes mencionada, de la exigencia de legitimación como cuestión de orden público y su obligado planteamiento de oficio por el juez. De bien poco sirve impedir a la Administración que niegue la legitimación al demandante cuando ella misma se la reconoció en la vía administrativa previa si, en todo caso, lo diga o no la demandada, el juez ha de plantearse y resolver obligadamente la cuestión en la sentencia. Y sorprende más aún la diversidad de razonamientos y resoluciones que el Tribunal Supremo adopta en estos supuestos, porque

- en algunos casos se alega esta doctrina “a palo seco”, sin referencia alguna al preceptivo planteamiento de oficio del problema y admitiendo el recurso<sup>711</sup>;
- en otros, la regla se formula con la advertencia de que el reconocimiento en vía administrativa de la legitimación no condiciona ni vincula al juez en el momento de la toma de decisión sobre este particular; pero acto seguido se admite

---

<sup>711</sup> Por ejemplo, en la *Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2007* (recurso de casación 8745/2003), así como en la antes citada *Sentencia de 24 de noviembre de 2009* (recurso de casación 2863/2007), en cuyo proceso la Asociación de Municipios Afectados por Centrales Nucleares de España recurría diversas resoluciones por las que se desestimaban otras tantas solicitudes formuladas por la entidad demandante en relación con las centrales nucleares de Vandellós II, Santa María de Garoña, José Cabrera, Trillo I, Ascó I, Ascó II, Cofrentes, Almaraz I y Almaraz II, y se declaraba que no procedía la declaración de inexistencia de autorización para almacenar residuos generados en las propias instalaciones. Alegada inadmisibilidad por la defensa de la Administración, la Sala la despacha de la siguiente forma sucinta: “En definitiva, sólo sobre lo que se acaba de exponer puede ser admitido el recurso contencioso administrativo. Pero en ese momento debe plantearse si la parte actora tiene legitimación activa para interponerlo y no cabe duda que debe serle reconocida al haberle sido también admitida en el expediente administrativo”.

el recurso en base exclusiva al primero de los argumentos<sup>712</sup>;

- y en otros, finalmente, se enuncia el principio, se advierte de su falta de vinculación al juez y el recurso se inadmite<sup>713</sup>.

3) El examen de la jurisprudencia recaída sobre este punto revela que el principio comentado no tiene consistencia alguna<sup>714</sup>, sino que se trata de un tópico puramente utilitario.

No tiene consistencia, desde luego, porque es insostenible a la luz de la consideración de la legitimación como un presupuesto procesal, cuyo planteamiento de oficio por el juez es inexcusable. El que la Administración demandada haya reconocido la legitimación en vía administrativa carece en absoluto de importancia; podrá ser objeto de

---

<sup>712</sup> Es el caso de la también mencionada *Sentencia de 22 de mayo de 2008* (recurso de casación 4810/2006), dictada también en un pleito relativo a centrales nucleares, en el que la Administración del Estado negó la legitimación de la Asociación Nuclear Ascó-Vandellós II, A.I.E. alegando ésta habersele reconocido en vía administrativa. La Sala dice que “si bien no puede admitirse la tesis expuesta por la actora de que, admitida la legitimación en vía administrativa, la misma deba admitirse ya *en todo caso* en vía judicial, sí es cierto que en supuestos como el presente, en los que la Administración ha requerido en vía administrativa que se acredite la representación de la recurrente y ha considerado suficiente la documentación aportada al efecto, resulta contradictorio con sus propios actos el que posteriormente niegue dicha capacidad en el recurso contencioso administrativo”.

<sup>713</sup> Así, en la *Sentencia de 16 de marzo de 2011* (recurso de casación 3177/2008), también citada antes, dictada en un recurso interpuesto por dos funcionarios del Parlamento de La Rioja contra el Reglamento de Régimen Interno y Gobierno Interior de la Cámara. La Sala inadmite el recurso diciendo que “Es claro que la condición de funcionario del Parlamento no es suficiente para la impugnación de un acto o disposición de la Administración cameral que no incide en su esfera de intereses particulares, entendidos éstos como los concernientes no sólo a su ámbito económico, profesional, sino incluso moral. *Tampoco el hecho de que la Administración demandada “desestimara” el recurso administrativo formulado en vez de inadmitirlo, como era lo procedente (y sin necesidad de motivación respecto del fondo), ello no confiere a los actores una legitimación de la que carecen y que debe ser apreciada de oficio*”.

<sup>714</sup> Critican también esta doctrina Gimeno Sendra, Vicente/Moreno Catena, Víctor/Garberí Llobregat, José/González Cuéllar, Nicolás, «*Comentarios a la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*». Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1999, página 216, y Cordon Moreno, Faustino, «*El proceso contencioso-administrativo*». Pamplona, Aranzadi, 1999, página 94.

un reproche ético por parte del tribunal, pero, desde luego, no impide ni libera a éste de su deber imperativo de resolver sobre la existencia o no de legitimación. Admitir lo contrario sería algo equiparable a consagrar la validez de una renuncia contra el orden público, prohibida por el artículo 6.2 del Código Civil.

Pero tampoco es sostenible como un supuesto principio general del Derecho, porque no es cierto que la conducta administrativa a que me refiero vulnere en todo caso el clásico *patere legem quam fecisti*. Ello es así porque la legitimación de los interesados en vía administrativa es distinta, y normalmente más amplia, que la requerida para la interposición de un recurso judicial<sup>715</sup>; porque el hecho de resolver un recurso administrativo en cuanto al fondo, sin inadmitirlo por falta de legitimación, podrá ser una actitud técnicamente discutible, pero no significativa de una voluntad deliberada de admitir la legitimación que posteriormente se cuestiona<sup>716</sup>; y porque el supuesto reconocimiento de la legitimación en vía administrativa es muchas veces producto sólo de la actuación del recurrente, no de la Administración<sup>717</sup>. Una correcta invocación de aquella doctrina sólo sería procedente cuando la Administración demandada, de forma específica e inequívoca, se plantea en vía administrativa si el recurrente está legitimado, y lo

---

<sup>715</sup> Lo advierte acertadamente Carbonell Porras, Eloísa, «*Los intereses legítimos colectivos en el proceso contencioso-administrativo: aproximación a una noción confusa*», cit., página 1397. Por ejemplo, cuando un funcionario participa en la elaboración de un acto administrativo en calidad de parte negociadora del mismo: tener derecho a negociar no implica tener legitimación procesal; es el caso de la *Sentencia del Tribunal Supremo de 31 de mayo de 2010* (recurso de casación 3513/2008).

<sup>716</sup> Por ejemplo, en el caso de la *Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de abril de 2008* (recurso contencioso-administrativo 449/2006).

<sup>717</sup> En la *Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2011* (recurso de casación 461/2007), se admitió el recurso interpuesto por el propietario de una cantera contra un acto de deslinde meramente por el hecho de que, motu proprio, había presentado alegaciones en el expediente administrativo, al que no se le citó por considerársele no legitimado. Es evidente que, en este caso, ningún acto propio de la Administración demandada podía invocarse.

acepta de modo expreso<sup>718</sup>. Pero incluso en estos casos, esta aceptación administrativa de la legitimación del recurrente debe ser revisada —y, si procede, contradicha— por el juez contencioso.

Y es que, como dije, la regla se utiliza por los tribunales contenciosos como un tópico de uso puramente pragmático. Se emplea, por ejemplo, a mayor abundamiento, cuando acto seguido se va a reconocer que el recurrente se hallaba efectivamente legitimado<sup>719</sup>; o como una forma de despachar expeditivamente una alegación de inadmisibilidad cuando no se advierte una excesiva solidez en la misma. Se trata, en definitiva, de un recurso dialéctico ingenioso, aunque técnicamente carezca de soporte alguno.

---

<sup>718</sup> Así, en el caso resuelto por la *Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2008* (recurso de casación 2810/2006), ya citada, en la que la Administración, en trámite de recurso de alzada, requirió a la asociación luego demandante que acreditase su legitimación; lo que ésta hizo, siendo aceptado por la Administración, que resolvió el recurso en cuanto al fondo.

<sup>719</sup> Por ejemplo, en las *Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de noviembre de 2011* (recurso de casación 5260/2009) y *de 29 de febrero de 2012* (recurso de casación 2654/2009), antes citada.

## CONCLUSIONES

### I

La teoría de la legitimación en el proceso contencioso-administrativo español adolece de una sorprendente placidez, producto de la plena consecución de los objetivos políticos de ampliación máxima que la doctrina viene defendiendo, unánimemente, desde hace medio siglo. Esta situación contrasta con el debate profundo y continuado que se viene produciendo, en el mismo período, en la teoría del derecho procesal civil, que ha mostrado reiteradamente su insatisfacción con este concepto, hasta el punto de propugnar, en algunos casos, su supresión.

### II

El concepto y el régimen legal de la legitimación carecen de una base dogmática sólida, perdiéndose en discusiones inacabables que, además, no han dado fruto satisfactorio. La doctrina procesal civil, con la eterna discusión acerca de si la legitimación puede ser considerada como un requisito procesal, o es sólo una cuestión de fondo; y la doctrina italiana, con una permanente búsqueda del concepto de interés legítimo. Ello es consecuencia de un planteamiento defectuoso, que, desde las obras de Konrad Hellwig y de Wilhelm Kisch, han pretendido construir el concepto sobre la base de una teorización de los distintos tipos de situaciones jurídicas subjetivas.

Esta premisa de análisis es errónea. Como demuestra la experiencia concluyente de otros sistemas contenciosos (el francés, sobre todo) la

legitimación constituye y debe configurarse como una simple técnica, de cuño legislativo o de creación jurisprudencial: un mecanismo regulador del acceso al proceso de categorías crecientes de ciudadanos, mediante el cual se modula este derecho en función de las posibilidades de prestación efectiva del servicio de protección a los ciudadanos frente a las actuaciones de los poderes públicos.

### III

Desde un punto de vista abstracto, el acceso al proceso se hace depender de cuatro factores: la titularidad de un determinado bien, entendida esta expresión en el sentido más amplio posible; la circunstancia de que dicho bien haya sido lesionado por un tercero; que dicha lesión sea ilegítima, es decir, que no se apoye en un título jurídico válido; y que el proceso otorgue al accionante una expectativa razonable de ventaja o beneficio.

De estos cuatro factores, el papel central corresponde a la existencia de una lesión; y es sobre la base de la necesidad de corregir judicialmente esa lesión como la legislación (o, más frecuentemente, la jurisprudencia) modulan la posibilidad de acceder al proceso, ya que no todos los bienes lesionados pueden esgrimirse judicialmente, ni es susceptible de ser invocado cualquier tipo de lesión, ni todas las personas pueden ejercer cualquier tipo de pretensiones.

Pero esta modulación no suele realizarse mediante instrumentos concretos, objetivos y previsibles: la hipótesis de partida de que la legitimación debe conferirse necesariamente al titular de una situación jurídica subjetiva (un derecho o un interés legítimo) desvía el razonamiento a un intento imposible de precisar conceptualmente qué concretos derechos subjetivos y qué singulares situaciones de interés dan acceso a la justicia; cuando la única perspectiva realista sería la de

una definición de los requisitos que una lesión debe reunir para merecer ser considerada y juzgada por un órgano jurisdiccional. Y esta definición debe ser realizada de manera voluntarista y desde la doble perspectiva política de 1) proporcionar el mayor nivel posible de protección judicial a los ciudadanos, y 2) de compaginar el volumen de beneficiarios de la protección con las posibilidades reales de resolución de las demandas, en tiempo razonable, por parte de los órganos jurisdiccionales.

#### IV

Este necesario planteamiento metodológico ha sido oscurecido por la propia dinámica de expansión de la justicia administrativa, que muy lentamente, a lo largo de dos siglos, ha incrementado el ámbito objetivo de actuaciones de los poderes públicos sometidas a la fiscalización contenciosa; sin preocuparse, hasta épocas históricamente muy recientes, por el ámbito subjetivo de las personas a las que se reconoce el derecho de acceder al proceso.

Hasta 1956, en efecto, las sucesivas normas reguladoras de la jurisdicción contencioso-administrativa no prestaron más que una atención marginal a la cuestión del acceso a la misma. Las leyes de creación del Consejo Real y de los Consejos Provinciales, de 1845 y 1846 no contenían referencia alguna a esta cuestión; ni tampoco la Ley Santamaría de Paredes, cuyo célebre artículo 1, 3.º, no pretendía regular la legitimación, como se ha dicho muchas veces, sino sólo delimitar el ámbito competencial de la jurisdicción contenciosa frente a la jurisdicción civil. Hasta 1935 fue un valor entendido que, al igual que sucedía en el proceso civil, la válida comparecencia en un proceso contencioso exigía la titularidad de un derecho subjetivo, no bastando con la exhibición de un mero interés; la posibilidad legitimadora de éste sólo aparece con la implantación del modelo francés del recurso



por exceso de poder en la Ley Municipal de la II República, en 1935, que fue acogido por la Ley de Bases de Régimen Local de 1945 y posteriormente, aunque con variantes de importancia, en la Ley de la Jurisdicción de 1956.

Fue sólo en esta última fecha cuando, al tratar la Ley específicamente del derecho y del interés como títulos de acceso al proceso, cuando la legitimación comienza a definirse como una pieza relevante en el diseño de la justicia administrativa; y cobra un protagonismo decisivo con la aprobación de la Constitución de 1978 y la posterior Ley de la Jurisdicción de veinte años después. Pero ello sucedió desde la perspectiva unidireccional de la máxima ampliación del derecho al recurso, sin que ello diera lugar a construcciones teóricas tendentes a modular y condicionar tal derecho.

## V

Tales construcciones son hoy indispensables, ante la explosión de litigiosidad que ha terminado por colapsar el funcionamiento de los órganos de la jurisdicción contenciosa. A este fenómeno ha contribuido en gran parte la jurisprudencia constitucional, que tomó el relevo de la doctrina científica de los años sesenta y setenta con su directriz de generosidad en la interpretación de los títulos legitimadores, y que ha impuesto una política de amplitud en la que basta la invocación de cualquier mínimo interés para iniciar válidamente un proceso.

Esta directriz es de naturaleza puramente política y carece de fundamento constitucional sólido: no hay razón solvente en suponer que el artículo 24 de la Constitución pretendió sustituir la noción de interés directo por la de interés legítimo, ni tampoco para suponer que esta última es de mayor amplitud que la primera. Una y otra son, en términos jurídicos, afirmaciones axiomáticas e indemostrables, y cuya

aplicación ha reducido la exigencia de legitimación, en la práctica procesal, a un papel puramente simbólico, implantando un régimen de puertas abiertas de muy escaso rigor, que propicia el planteamiento de centenares de recursos discutibles o injustificados

## VI

La rectificación de este estado de cosas tiene, como primer obstáculo técnico, la grave indeterminación que, en cuanto a sus límites y distinción recíproca, afecta a los dos conceptos centrales en los que se apoya todo el régimen de la legitimación, los de derecho subjetivo y de interés legítimo.

Nada hay aparentemente más claro ni, al tiempo, más impreciso que el conjunto de situaciones jurídicas que han de encuadrarse en la noción de derecho subjetivo: nacido en la filosofía del siglo XIII en torno al derecho de propiedad (concretamente, de la orden franciscana), pasó a englobar en el siglo XVIII al conjunto dispar de los derechos del hombre, para tener en el siglo siguiente como modelo los derechos patrimoniales de crédito, a partir de la obra de Savigny. Esta multiplicidad de contenidos ha hecho advertir a la doctrina más autorizada (Kelsen y Hohfeld, entre otros) que el concepto de derecho subjetivo, como ente singular, no existe propiamente, dando cabida a un heteróclito conjunto de situaciones de poder cuyos límites resultan a la postre inescrutables.

Algo similar sucede con la noción de interés legítimo, al que la doctrina italiana ha dedicado millares de páginas sin resultados que hayan obtenido una aceptación general. Prueba concluyente de ello es que el único autor cuya construcción mereció un consenso doctrinal bastante extenso (Mario Nigro) escribiera años después de su obra principal que

el concepto de interés legítimo es puramente mitológico y escasamente útil.

## VII

Esta dificultad se allana parcialmente por lo superfluo de esta dualidad conceptual, que bien podría reducirse a una sola noción. Así lo intentó en los años setenta el profesor García de Enterría, en su tan citado trabajo sobre los derechos públicos subjetivos, englobando los intereses legítimos en la categoría de los derechos subjetivos como derechos reaccionales. A mi juicio, sin embargo, esta reducción debiera realizarse en sentido inverso, prescindiendo de la figura del derecho subjetivo: no sólo porque, como ya advirtiera IHERING, a todo derecho subjetivo subyace una posición de interés, sino también porque si la legitimación debe ser interpretada en cada caso concreto de forma amplia y generosa, es patente que el interés, dada su mayor amplitud y menor nivel de exigencia, es suficiente por sí solo para habilitar el acceso al proceso contencioso.

## VIII

Supuesta la exclusividad del interés legítimo como título de legitimación, es preciso definir su contenido y precisar sus caracteres o requisitos. Creo que el interés legítimo debe definirse como la lesión ocasionada por una actividad o inactividad administrativa a una situación personal objetivamente valiosa que confiere a su titular facultades de impugnación de dicha actividad o inactividad.

A) La situación, en primer término, ha de considerarse desde un punto de vista fáctico u objetivo; como un fenómeno de hecho, que puede

estar apoyada, o no, en un título jurídico específico. Y ha de tratarse, en segundo lugar, como una situación objetivamente valiosa: el valor que dicha situación posee no depende de la apreciación subjetiva de su titular, ni tampoco en el hecho de que goce de una cualificación normativa, sino en la aceptación social generalizada de dicho valor como digno de defensa.

Los caracteres que la situación de base ha de reunir son diversos: ha de ser, 1) en primer lugar, de carácter propio, lo que plantea el problema de la actuación procesal en defensa de intereses ajenos, o de intereses concurrentes (en los casos de comunidad de derechos y de cotitularidad de intereses o derechos sobre un mismo objeto). En segundo lugar, ha de tener carácter individualizado, lo que no excluye la posibilidad de defensa individual de intereses colectivos. En tercer lugar, ha de tratarse de un interés privado, salvo en los supuestos previstos legislativamente de acción vecinal y acción popular. Y, por último, ha de ser, como su propio nombre indica, legítimo, lo que supone la negación de eficacia legitimadora a las situaciones de base que sean contrarias al ordenamiento jurídico, o incompatibles u opuestas a los valores y directivas constitucionales; carácter este último que suscita numerosos problemas de resolución dudosa, como son los que afectan a las situaciones éticamente reprochables y a la posición de los denunciantes.

B) En cuanto a los caracteres que debe revestir la lesión, se reducen a cuatro. 1) En primer lugar, el requisito de realidad de la lesión, que suscita los problemas del tratamiento a haya de darse a los supuestos de inaplicabilidad subjetiva del acto o disposición, de consentimiento del lesionado, de la impugnación de actos beneficiosos y de los intereses morales. 2) En segundo lugar, el requisito de la especialidad. 3) En tercer lugar, el carácter de efectividad, referido a la actualidad de la lesión o a la seria probabilidad de su producción. 4) Y, por último, el requisito de suficiente intensidad, que niega eficacia legitimadora a

las lesiones de importancia nimia, medida en función de la situación concreta de la persona perjudicada.

## **IX**

No hay criterios claros en la LJ para distinguir los intereses legítimos individuales de los colectivos, cuya regulación a efectos de legitimación es harto imperfecta. A mi juicio, el criterio de distinción se encuentra en el factor de la organización exponencial de los mismos: las personas que comparten un status o un problema común tienen, de hecho, intereses muy dispares que, de no mediar una organización, podrían dar lugar a actuaciones defensivas muy distintas. De un interés colectivo sólo puede hablarse, por tanto, cuando dichas personas, conscientes del fondo idéntico de todos sus problemas, definen conjuntamente los objetivos que habrán de perseguir y deciden abordarlos de modo conjunto. Si no se produce la unificación de los problemas y los objetivos (siempre por transacción, porque los que perseguiría cada una de las personas aisladas serían distintos), no existe un auténtico interés colectivo.

La LJ atribuye legitimación para la defensa de intereses colectivos a las corporaciones, las asociaciones y los sindicatos, así como a las organizaciones sin personalidad a que se refiere su artículo 19, y cuya identificación no plantea dificultades. Se echa de menos en la Ley, no obstante, el reconocimiento, como entes portadores de intereses colectivos, de las fundaciones y de las sociedades.

## **X**

Los dos problemas de mayor entidad que plantean los intereses colectivos son los que se refieren a la necesidad de una habilitación normativa y a los tipos de intereses defendibles.

Es dudoso, en primer lugar, si las entidades que menciona el art. 19.1.b) de la LJ precisan de una específica habilitación normativa para accionar, o si basta con que el ámbito de sus intereses se vea afectado. La postura más extendida entiende que 1) todas las personas jurídicas y organizaciones mencionadas en el artículo 19.1.b) han de haber sido afectadas negativamente por la actuación administrativa que se recurre en sus fines, legales o estatutarios; 2) la exigencia adicional de una habilitación legal expresa es sólo aplicable a los grupos y patrimonios mencionados en el artículo 18; 3) en el caso de las corporaciones y sindicatos, la afectación ha de comprobarse en relación con los fines/intereses que las leyes reguladoras de unas y otros les asignan; 4) y, en el caso de las asociaciones la comprobación ha de efectuarse sobre el objeto y fines que cada una de ellas se haya marcado en sus estatutos.

La cuestión de los intereses defendibles plantea tres interrogantes que, hasta la fecha no han recibido una respuesta concluyente: primera, si los miembros de las organizaciones tienen legitimación por sí para impugnar las actuaciones que lesionen los derechos propios de estas últimas (no los colectivos); cuestión que, en línea de principio, debe responderse negativamente. Segunda, si dichos miembros se hallan legitimados para recurrir las actuaciones administrativas que afectan a los intereses colectivos que representa la organización a la que pertenecen; cuestión que, en contraste con la anterior, debe ser respondida afirmativamente. Y tercera, si dichas organizaciones gozan de legitimación para la defensa de los intereses individuales de sus miembros, en su condición de tales, interrogante que debe ser también contestado en sentido positivo.

## XI

El conjunto formado por las letras c), d), e) y g) del artículo 19.1 constituye la más importante y llamativa de las novedades que la LJ aportó al régimen de la legitimación.

La enumeración de entes públicos legitimados para impugnar la actuación de los restantes presenta numerosas deficiencias: no hay en estos preceptos mención alguna de los órganos constitucionales a que se refiere el art. 1.3; no se alude a que órgano o tipo de órganos corresponde el poder concreto de accionar, dentro de cada una de las personas jurídico-administrativas; y es incierto si gozan de legitimación las entidades locales no territoriales que enumera el art. 3.2 LRBRL.

Una problemática particular ofrecen las prohibiciones de recurrir establecidas en el art. 20 de la LJ. La prohibición de recurrir impuesta a los órganos administrativos (unipersonales) y a los miembros de los órganos colegiados suscita la dificultad de distinguir los casos en los que las personas físicas que desempeñan uno y otro tipo de órganos pueden verse afectados en sus intereses personales y no institucionales; cuestión que la jurisprudencia constitucional ha resuelto en un sentido claramente ampliatorio de la legitimación; y la misma ampliación ha sido practicada respecto de la excepción que afecta a los miembros de las corporaciones locales que hubieran votado en contra de los respectivos acuerdos locales.

No menores interrogantes plantea la prohibición impuesta a las Entidades de Derecho público respecto de la actividad de la Administración de la que dependan: los dos más importantes son, de

una parte, el relativo a la admisibilidad de los recursos horizontales, o cruzados entre Entidades de Derecho público, respecto de la que mantenemos una posición afirmativa; y, de otra, la determinación de cuáles sean los entes a los que por Ley se haya dotado de un estatuto específico de autonomía.

En el aspecto objetivo, las mayores dificultades se encuentran en la interpretación de los diferentes títulos legitimadores que enuncian estos apartados del art. 19.1; títulos de diferente redacción, claramente reduccionistas y, en última instancia, innecesarios. Para legitimar a las Administraciones Públicas basta el título legitimador general del artículo 19.1.a), porque cualquier lesión que dichas Administraciones experimenten en su patrimonio económico o inmaterial, en sus fines, sus competencias y en su organización institucional genera un interés legítimo que habilita para impugnar la actuación administrativa causante de la lesión.

## **XII**

El contenido de los capítulos VII y VIII de la memoria se ciñe al comentario de supuestos específicos de legitimación y a los problemas de tratamiento procesal de la misma. Por su naturaleza analítica, no da lugar a conclusiones relevantes.





## **BIBLIOGRAFÍA CONSULTADA (ordenada por materias)**

### **1. OBRAS GENERALES DE DERECHO ADMINISTRATIVO**

- 1.1 España
- 1.2 Otros países

### **2. OBRAS SOBRE PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO**

#### **2.1 Obras generales**

##### **2.1.1 España**

- 2.1.1.1 Obras anteriores a la LJ
- 2.1.1.2 Obras sobre la LJ

##### **2.1.2 Otros países**

#### **2.2 Obras sobre legitimación**

##### **2.2.1 Obras generales**

- 2.2.1.1 España
- 2.2.1.2 Otros países

##### **2.2.2 Títulos específicos de legitimación**

- 2.2.2.1 Situaciones jurídicas subjetivas
- 2.2.2.2 Derechos subjetivos e intereses legítimos
- 2.2.2.3 Intereses colectivos
- 2.2.2.4 Intereses difusos

#### **2.3 Estudios históricos**

#### **2.4 Obras sobre temas procesales diversos**

- 2.4.1 España
- 2.4.2 Otros países

### **3. OBRAS DE DERECHO PROCESAL**

- 3.1 España
- 3.2 Otros países

### **4. OBRAS DIVERSAS**

## 1. OBRAS GENERALES DE DERECHO ADMINISTRATIVO

### 1.1 España

- COLMEIRO, Manuel. «*Derecho Administrativo Español*». Madrid y Santiago, Librerías de Don Angel Calleja, 1850 (edición facsimilar de la obra realizada por la Escola Galega de Administración Pública, Santiago, 1995).
- CUESTA Y MARTÍN, Salvador. «*Principios de Derecho administrativo*». Salamanca, Librería de Manuel Hernández, 1894.
- FERNÁNDEZ DE VELASCO CALVO, Recaredo. «*Resumen de Derecho administrativo y de Ciencia de la Administración*». Barcelona, Bosch, 2.ª ed., 1931.
- MELLADO, Fernando. «*Tratado elemental de Derecho administrativo*». Madrid, Tipografía de los Hijos de M. G. Hernández, 1894.
- POSADA, Adolfo. «*Tratado de Derecho administrativo según las teorías filosóficas y la legislación positiva*». Madrid, Librería de Victoriano Suárez, 1897-1898.
- SANTAMARÍA DE PAREDES, Vicente. «*Curso de Derecho administrativo, según sus principios generales y la legislación actual de España*». Madrid, Establecimiento tipográfico de Ricardo Fe, 2.ª ed., 1888.
- SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. «*Fundamentos de Derecho Administrativo, I*». Madrid, CEURA, 1988.

### 1.2 Otros países

- ALESSI, Renato. «*Principi di diritto amministrativo*». Milano, Giuffrè, 4.ª ed., 1978.
- AUCOC, Léon. «*Conférences sur l'Administration et le droit administratif faites a l'École de Ponts et Chaussées*». Paris, Dunod, 2.ª ed., 1878.
- BONNARD, Roger. «*Précis élémentaire de droit administratif*». Paris, Sirey, 1926.
- CORMENIN, M. de. «*Droit administratif*». Paris, Pagnerre-Gustave Thorel, 5.ª ed., 1840.
- D'ALESSIO, Francesco. «*Istituzioni di diritto amministrativo italiano*». Torino, 4.ª ed., 1949.
- DUCROCQ, Théophile. «*Cours de droit administratif*». Paris, Ernest Thorin, dos volúmenes, 1881.
- DUEZ, Paul/DEBEYRE, Guy. «*Traité de droit administratif*». Paris, Dalloz, 1952.
- DUGUIT, Léon. «*Traité de Droit Constitutionnel*». Paris, Ancienne Librairie Fontemoing et Cie, 3.ª ed., 1928.
- HAURIUO, Maurice. «*Notes d'arrêts sur décisions du Conseil d'État et du Tribunal de Conflits publiées au Recueil Sirey de 1892 à 1928*». Bordeaux, Imprimerie Cadoret, 1929.
- HAURIUO, Maurice. «*Précis de Droit administratif et de Droit public général*». Paris, Sirey, 5.ª ed., 1903.
- HAURIUO, Maurice. «*Précis de droit administratif et de droit public*». Paris, Sirey, 6.ª ed., 1907.
- LAFERRIERE, Firmin. «*Cours théorique et pratique de droit public et administratif, mise en rapport avec la Constitution de 1848*». Paris, Librairie de Jurisprudence et de Cotillon, 3.ª ed., 1850.
- MAZZAROLI, Leopoldo/PERICU, Giuseppe/ROMANO, Alberto/ROVERSI-MONACO, Fabio/SCOCA, Franco Gaetano et al. «*Diritto amministrativo*», 2 vols. Milano, Monduzzi Editore, 1993.
- MEUCCI, Lorenzo. «*Istituzioni di diritto amministrativo*». Torino, Fratelli Bocca, 3.ª ed., 1892.
- RANELLETTI, Oreste. «*Principi di diritto amministrativo*», I. Napoli, 1912.
- SANDULLI, Aldo Maria. «*Manuale di diritto amministrativo*». Napoli, Jovene, 12.ª ed., 1974.

- VEDEL, Georges y DELVOLVÉ, Pierre. «*Droit administratif*». Paris, PUF, 9.ª ed., 1984.
- VIVIEN, M. «*Estudios administrativos*». Traducción española de Antonio Hernández Amorós y Juan López Somalo. Madrid, Imprenta de Luis García, 2 volúmenes, 1854.
- ZANOBINI, Guido. «*Corso di diritto amministrativo*», II. Milano, Giuffrè, 1958.

## 2. OBRAS SOBRE PROCESO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

### 2.1 Obras generales

#### 2.1.1 España

##### 2.1.1.1 Obras anteriores a la LJ

- ABELLA, Fermín. «*Manual teórico-práctico de lo contencioso-administrativo y del procedimiento especial en los asuntos de Hacienda*». Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos, 1882.
- AGUIRRE DE TEJADA, Manuel. «*Contencioso-administrativo en Ultramar (1856)*». En la recopilación de Gallostra y Frau, José, «*Colección bibliográfica de lo contencioso-administrativo*». Madrid, Imprenta y fundición de Manuel Tello, 1881.
- ALFARO Y LAFUENTE, Santos. «*Lo contencioso-administrativo. Su materia, sus tribunales, sus procedimientos*». Madrid, Librería Universal de Córdoba y Compañía, 1881.
- CIUDAD Y AURIOLES, José. «*La revisión de la Ley orgánica de lo contencioso-administrativo*». Revista General de Legislación y Jurisprudencia, CXXXVII, 1920.
- DE PASO Y DELGADO, Nicolás. «*Exposición histórico-exegética de la teoría de los procedimientos contencioso-administrativos de España y sus posesiones de Ultramar*». Madrid, El Progreso Editorial, 1889.
- DÍAZ-UFANO Y NEGRILLO, José. «*Tratado teórico-práctico de materias contencioso-administrativas en la Península y Ultramar*». Madrid, 1866.
- ESCUSOL BARRA, Eladio/RODRÍGUEZ-ZAPATA PÉREZ, Jorge. «*Derecho procesal administrativo*». Madrid, Tecnos, 1995.
- GALLOSTRA Y FRAU, José. «*Lo contencioso-administrativo*». Madrid, Imprenta y fundición de Manuel Tello, 1881.
- GONZÁLEZ, Antonio. «*La materia contencioso-administrativa. Comentario a la legislación vigente*». Madrid, Librería de Leopoldo Martínez, 1903.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. «*Derecho procesal administrativo*». Madrid, IEP, 2.ª ed., 1966.
- MACAYA Y ANGUERA, Rosendo. «*Legislación y jurisprudencia sobre la materia y el procedimiento contencioso-administrativos*». Madrid, Sucesores de Rivadeneyra, 1893.
- MARTÍNEZ USEROS, Enrique, «*El contencioso-administrativo en las Corporaciones locales y el Real Decreto-Ley de 14 de septiembre de 1925*». Revista de Estudios de la Vida Local n.º 38 (1948), páginas 802 y siguientes.
- ORTIZ DÍAZ, José, «*El recurso contencioso-administrativo en la nueva Ley de Régimen Local*». Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1952.
- PELÁEZ DEL POZO, Julián. «*Tratado teórico-práctico de la organización, competencia y procedimientos en materias contencioso-administrativas*». Madrid, D. B. González, 1849.
- ROBLES POZO, José. «*La ley y jurisprudencia vigentes del procedimiento contencioso-administrativo en la Península y en Ultramar*». Madrid, Imprenta de la Revista de Legislación, 1891.
- ROS BIOSCA, José María. «*Procedimientos contencioso-administrativos y competencias entre las autoridades administrativas y judiciales*». Valencia, Imprenta de José Doménech, 1877.
- ROYO VILLANOVA, Segismundo. «*Ley reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa*». Revista de Estudios de la Vida Local, n.º 91 (1957).
- TRUJILLO, José/QUINTANA, Carmelo/BOLEA, Juan Antonio. «*Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo*». Madrid, Santillana, 1965.

VERLANGA HUERTA, Fermín. «*Práctica administrativa española*». Madrid, Antonio Yenes, 1845.

### 2.1.1.2 Obras sobre la LJ

VV.AA., *Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998*. Revista Española de Derecho Administrativo n.º 100, Octubre-Diciembre 1998.

AGÚNDEZ FERNÁNDEZ, Antonio. «*Ley 29 de 23 de julio de 1998, del Proceso contencioso-administrativo. Comentarios y jurisprudencia*». Granada, Comares, 2000.

ÁLVAREZ-CIENFUEGOS SUÁREZ/José María-GONZÁLEZ RIVAS, Juan José. «*Análisis teórico y jurisprudencial de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*». Pamplona, Aranzadi, 1998.

ARNALDO ALCUBILLA, Enrique/FERNÁNDEZ VALVERDE, Rafael (directores), *Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentarios a la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*. Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, 3.ª ed., 2007.

AYALA MUÑOZ y otros. «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998*». Madrid, Aranzadi-Thomson Reuters, 4.ª ed., 2010.

CORDÓN MORENO, Faustino. «*El proceso contencioso-administrativo*». Pamplona, Aranzadi, 1999.

GIMENO SENDRA, Vicente/MORENO CATENA, Víctor/SALA SÁNCHEZ, Pascual. «*Derecho procesal administrativo*». Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 2001.

GIMENO SENDRA, Vicente/MORENO CATENA, Víctor/GARBERÍ LLOBREGAT, José/GONZÁLEZ CUÉLLAR, Nicolás. «*Comentarios a la nueva Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*». Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1999.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*». Madrid, Thomson/Cívitas, 5.ª ed., 2008.

GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago. «*Comentarios a la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*». Madrid, Tecnos, 1999.

PALOMAR OLMEDA, Alberto (director). «*Tratado de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*». Madrid, Thomson/Aranzadi, II, 2008, páginas 1087 y 1088.

PERA VERDAGUER, Francisco. «*Comentarios a la Ley de lo Contencioso-Administrativo*». Barcelona, Bosch, 6.ª ed., 1998.

SALA SÁNCHEZ, Pascual/XIOL RÍOS, Juan Antonio/FERNÁNDEZ MONTALVO, Rafael. «*Práctica procesal contencioso-administrativa*». Barcelona, Bosch, vol. II, 1999.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. «*La Ley Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa. Comentario*». Madrid, Iustel, 2010.

### 2.1.2 Otros países

APPLETON, Jean. «*Traité élémentaire du contentieux administratif*». Paris, Dalloz, 1927.

AUBY, Jean-Marie y DRAGO, Roland. «*Traité de contentieux administratif*». Paris, LGDJ, 3.ª ed., 1984.

BONICHOT, Jean-Claude/CASSIA, Paul/POUJADE, Bernard. «*Les grands arrêts du contentieux administratif*». Paris, Dalloz, 2.ª ed., 2009.

CAIANIELLO, Vincenzo. «*Diritto processuale amministrativo*». Torino, UTET, 1997 (reimpresión de la 2.ª ed, 1994).

CANNADA BARTOLI, Eugenio. «*La tutela giudiziaria del cittadino verso la pubblica amministrazione*». Milano, Giuffrè, 1964.

CHAPUS, René. «*Droit du contentieux administratif*». Paris, Montchrestien, 9.ª ed., 2001.

DARESTE, Rodolphe. «*La justice administrative en France, ou Traité du contentieux de l'Administration*». Paris, Auguste Durand, 1862.

- GIANNINI, Massimo Severo. «*La giustizia amministrativa*». Roma, Jandi Sapi, 1969.
- GIANNINI, Massimo Severo. «*Discorso generale sulla giustizia amministrativa*». Rivista di diritto processuale, 1963, páginas 522 y siguientes, y 1964, páginas 12 y siguientes y 217 y siguientes.
- GOHIN, Olivier. «*Contentieux administratif*». Paris, LITEC, 3.ª ed., 2002.
- GUICCIARDI, Enrico. «*La giustizia amministrativa*». Padova, CEDAM, 1957.
- LAFERRIÈRE, Edouard. «*Traité de la juridiction administrative et des recours contentieux*». Paris, Berger-Levrault, 2.ª ed., 1896.
- LANGAVANT, Emmanuel-Rouault, Marie Christine. «*Le Contentieux administratif*». Paris, Masson, 1987.
- LONG, Marceau/WEIL, Prosper/BRAIBANT, Guy/DELVOLVÉ, Pierre/GENEVOIS, Bruno. «*Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*». Paris, Dalloz, 14.ª ed., 2003.
- NIGRO, Mario. «*Giustizia amministrativa*». Bologna, Il Mulino, 1976.
- ODENT, Raymond. «*Contentieux administratif*». Paris, Les Cours de Droit, 1970-71.
- PACTEAU, Bernard. «*Manuel de contentieux administratif*». Paris, Presses Universitaires de France, 2006.
- RANELLETTI, Oreste. «*Le guarentigie della giustizia nella pubblica amministrazione*». Milano, Giuffrè, 1934.
- SANDEVOIR, Pierre. «*Etudes sur le recours de pleine juridiction*». Paris, LGDJ, 1964.
- SATTA, Filippo. «*Giustizia amministrativa*». Padova, CEDAM, 1997.

## 2.2 Obras sobre legitimación

### 2.2.1 Obras generales

#### 2.2.1.1 España

- AROZAMENA SIERRA, Jerónimo. «*El ejercicio de la acción pública del artículo 223 de la Ley del Suelo por los Colegios de Arquitectos*». Revista de Derecho Urbanístico n.º 42 (1975), páginas 153 y siguientes.
- BASSOLS COMA, Martín. «*El control de la legalidad urbanística en la nueva Ley del Suelo*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 6 (Julio-Septiembre 1975), páginas 303 y siguientes.
- BUJOSA BADELL, Lorenzo. «*La acción pública en materia de urbanismo y patrimonio histórico*». Poder Judicial n.º 66-II (2002), páginas 513 y siguientes.
- CARBONELL PORRAS, Eloísa. «*Los intereses legítimos colectivos en el proceso contencioso-administrativo: aproximación a una noción confusa*». En VV.AA., «*Derechos fundamentales y otros estudios en homenaje al prof. Lorenzo Martín-Retortillo*». Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza y otros, 2009, volumen II, páginas 1385 a 1425.
- CARBONELL PORRAS, Eloísa. «*La pérdida sobrevenida de la legitimación: la revisión de la doctrina de la perpetuatio legitimationis*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 153 (Enero-Marzo 2012), páginas 131 a 152.
- CATALÁN SENDER, Jesús. «*La legitimación por sustitución de los vecinos para la recuperación y defensa de los bienes de las Entidades locales*». Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica n.º 283 (Mayo-Agosto 2000), páginas 461 a 505.
- COLOM PASTOR, Bartomeu. «*Legitimación corporativa y recurso directo contra reglamentos*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 32 (Enero-Marzo 1982), páginas 895 y siguientes.
- CORDÓN MORENO, Faustino. «*La legitimación en el proceso contencioso-administrativo*». Pamplona, EUNSA, 1979.
- COSCULLUELA MONTANER, Luis. «*Acción pública en materia urbanística*». Revista de Administración Pública n.º 71 (Mayo-Agosto 1973), páginas 9 y siguientes.

- CUEVAS, Miguel. «¿Qué es un derecho de carácter administrativo?». Revista de Derecho Público, 1934, páginas 19-27.
- DOMÍNGUEZ LUIS, José Antonio. «El interés legitimador en el recurso de casación en interés de la ley contencioso-administrativo». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 132 (Octubre-Diciembre 2006), páginas 695 a 723.
- FERNÁNDEZ FARRERES, Germán. «Interés competitivo, comercial o industrial, e impugnación directa de disposiciones de carácter general». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 22 (Julio-Septiembre 1979), páginas 466 y siguientes.
- GARCÍA-TREVIJANO GARNICA, Ernesto. «Consideraciones sobre la acción pública y el medio ambiente». Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente n.º 145 (1995), páginas 141 y siguientes.
- GIL-ROBLES GIL-DELGADO, Jaime. «La acción judicial popular y la audiencia de los ciudadanos en el área del Derecho ambiental». Poder Judicial n.º especial IV (1988), páginas 167 y siguientes.
- GIMENO SENDRA, Vicente/GARBERÍ LLOBREGAT, José. «La protección procesal del medio ambiente». Poder Judicial n.º 37 (1995), páginas 141 y siguientes.
- GONZÁLEZ CANO, María Isabel. «La protección de los intereses legítimos en el proceso administrativo». Valencia, Tirant lo Blanch, 1997.
- GUASP, Jaime. «El “derecho de carácter administrativo” como fundamento del recurso contencioso». Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid, 1940, páginas 11 a 22.
- LAFUENTE BENACHES, Mercedes. «La legitimación para impugnar actos y disposiciones administrativos después de la Constitución». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 42 (Abril-Junio 1984), páginas 482 y siguientes.
- LAFUENTE BENACHES, Mercedes. «La desaparición sobrevenida del interés legitimador». En la publicación *on line* Revista General de Derecho Administrativo n.º 29 (Enero de 2012), ([http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle\\_revista.asp?id=1&numero=29](http://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id=1&numero=29)).
- LEGUINA VILLA, Jesús. «Legitimación, actos administrativos generales y Reglamentos». Revista de Administración Pública n.º 49 (Enero-Abril 1966), páginas 193 y siguientes.
- MARTÍN MATEO, Ramón. «La problemática asimilación del accionariado popular». Revista de Estudios de la Vida Local n.º 179 (1973), páginas 471 y siguientes.
- MATEU-ROS CEREZO, Rafael. «El derecho constitucional a la tutela judicial efectiva y el requisito de la legitimación». Revista de Administración Pública n.º 98 (Mayo-Agosto 1982), páginas 79 y siguientes.
- MOLLINEDO CHOCANO, José Joaquín. «Comentario al artículo 19». En Arnaldo Alcubilla, Enrique, y Fernández Valverde, Rafael (directores), «Jurisdicción contencioso-administrativa». Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, 1998, página 508.
- NIETO, Alejandro. «La discutible supervivencia del interés directo». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 12 (Enero-Marzo 1977), páginas 39 y siguientes.
- ORTEGA ÁLVAREZ, Luis Ignacio. «La inmediatez del interés directo en la legitimación contencioso-administrativa». Revista de Administración Pública n.º 82 (Enero-Abril 1977), páginas 211 y siguientes.
- PERALES MADUEÑO, Francisco. «Los recursos administrativos y jurisdiccionales en materia urbanística». Revista de Derecho Urbanístico n.º 1 (1967), páginas 9 y siguientes.
- PÉREZ CONEJO, Lorenzo. «La defensa judicial de los intereses ambientales (estudio específico de la legitimación “difusa” en el procedimiento contencioso-administrativo)». Valladolid, Lex Nova, 2002.
- PÉREZ MORENO, Alfonso. «La acción popular en materia de urbanismo». Revista de Derecho Urbanístico n.º 15 (1969), páginas 76 y siguientes.
- QUINTANA LÓPEZ, Tomás. «Legitimación procesal y defensa del ambiente». Revista Aranzadi de Derecho Ambiental número 4 (2003), páginas 141 y siguientes.

- REGO BLANCO, María Dolores. «*La acción popular en el Derecho Administrativo y en especial, en el urbanístico*». Sevilla, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2005.
- RODRÍGUEZ MORO, Nemesio. «*Acción popular para impugnar en vía contenciosa la inactividad de la Administración ante infracciones de normas urbanísticas*». Revista de Estudios de la Vida Local n.º 174 (1972), páginas 341 y siguientes.
- RUIZ-NAVARRO PINAR, José Luis. «*La legitimación ad processum y la legitimación ad causam contra disposiciones y actos de la Administración local*». Poder Judicial n.º 4 (1987), páginas 170 y siguientes.
- SÁINZ MORENO, Fernando. «*La legitimación del usuario de un servicio público para impugnar la resolución administrativa que fija el tope máximo de elevación de tarifas de ese servicio*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 21 (Abril-Junio 1979), páginas 281 y siguientes.
- SÁINZ MORENO, Fernando. «*Autonomía local y legitimación para recurrir*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 31 (Octubre-Diciembre 1981), páginas 701 y siguientes.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. «*Un paso adelante en materia de legitimación. La superación de la legitimación corporativa*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 21 (Abril-Junio 1979), páginas 289 y siguientes.
- SANZ RUBIALES, Iñigo. «*La legitimación de las asociaciones ecologistas en el proceso judicial*». Revista de Administración Pública n.º 141 (Septiembre-Diciembre 1996), páginas 155 y siguientes.
- TARDÍO PATO, José Antonio. «*Legitimación procesal e intereses legítimos*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 93 (Enero-Marzo 1997), páginas 99 y siguientes.
- TOLEDO JÁUDENES, Julio. «*El interés competitivo comercial o industrial como determinante de legitimación activa*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 5 (Abril-Junio 1975), páginas 274 a 276.

#### 2.2.1.2 Otros países

- ATTARDI, Aldo. «*Legittimazione ad agire*». En Azara, Antonio/Eula, Ernesto, Novissimo Digesto Italiano, IX, Torino, UTET, 1965, páginas 721 a 724.
- BLECKMANN, Albert. «*La qualité pour agir dans le recours pour excès de pouvoir en droit français et allemand*». Grenoble, 1960.
- BEAUDOIN. «*La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir*». Paris, 1905.
- BERARD, L. «*La notion d'intérêt dans le recours pour excès de pouvoir*». Paris, 1932.
- COSTA, Sergio. «*Interesse e legittimazione ad agire*». En D'Amelio, Mario (coordinador), Nuovo Digesto Italiano, VII, Torino, UTET, 1938, páginas 46 a 49.
- FOURNEAU, A.. «*Pour une conception objective de l'action en justice*». Aix-en Provence, 1951.
- GARAUD, L. «*L'intérêt pour agir en justice*». Poitiers, 1959.
- GASSIN, R. «*La qualité pour agir en justice*». Aix-en-Provence, 1955.
- GIVERDON, C. «*La qualité, condition de recevabilité de l'action en justice*». Dalloz Chron. 1952.
- KORNPROBST, Bruno. «*La notion de partie et le recours pour excès de pouvoir*». Paris, LGDJ, 1959.
- LALIGANT, Marcel. «*La notion d'intérêt pour agir et le juge administratif*». Revue de droit public et de la science politique, 1971, páginas 43 y siguientes.
- MIGNON, M. «*Une évolution inachevée; la notion d'intérêt ouvrant le recours pour excès de pouvoir*». Dalloz Chron. 1953, páginas 121 y siguientes.
- RESCIGNO, Pietro. «*Legittimazione (diritto sostanziale)*». Novissimo Digesto Italiano IX, Torino, UTET, 1965, páginas 716 a 721.



## 2.2.2 Títulos específicos de legitimación

### 2.2.2.1 Situaciones jurídicas subjetivas

VV.AA. «*Nuove forme di tutela delle situazioni giuridiche soggettive, Atti della Tavola Rotonda in memoria di Lorenzo Migliorini*». Torino, 2003.

BARTHÉLEMY, Joseph. «*Essai d'une théorie des droits subjectifs des administrés*». Paris, 1899.

CASSARINO, Sebastiano. «*Le situazioni giuridiche soggettive e l'oggetto della giurisdizione amministrativa*». Milano, Giuffrè, 1956.

FALZEA, Angelo. «*Gli interessi legittimi e le situazioni giuridiche soggettive*». Rivista di diritto civile, 2000, I, páginas 679 y siguientes.

FERRARA, Leonardo. «*Situazioni soggettive nei confronti della pubblica amministrazione*». En Cassese, Sabino, (director), «*Dizionario di diritto pubblico*», VI. Milano, 2006, páginas 5577 y siguientes.

GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. «*Sobre los derechos públicos subjetivos*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 6 (1975), páginas 427 y siguientes.

OCCHIENA, Massimo. «*Situazioni giuridiche soggettive e procedimento amministrativo*». Milano, Giuffrè, 2002.

ORSI BATTAGLINI, Andrea. «*Attività vincolata e situazioni soggettive*». Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, 1988, páginas 3 y siguientes.

PICOZZA, Eugenio/PALMA, Giuseppe/FOLLIERI, Enrico. «*Le situazioni giuridiche soggettive del diritto amministrativo*». En Santaniello, Giuseppe, «*Trattato di diritto amministrativo*», II, Padova, CEDAM, 1999.

ROMANO TASSONE, Antonio. «*Situazioni giuridiche soggettive (diritti amministrativo)*». En Patti, Salvatore, (director), «*Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore*», Roma, 2007, XIV, páginas 610 y siguientes.

SCOCA, Franco Gaetano. «*Le situazioni giuridiche soggettive. Nozioni generali*». En Scoca, Franco Gaetano, (director), «*Diritto amministrativo*», Torino, 2008, páginas 137 y siguientes.

### 2.2.2.2 Derechos subjetivos e intereses legítimos

ALESSI, Renato. «*Interesse sostanziale e interesse processuale nella giurisdizione amministrativa*». Archivio giuridico Filippo Serafini, 1943, II, páginas 151 y siguientes.

ALESSI, Renato. «*La crisi attuale della nozione di diritto soggettivo en i suoi possibili riflessi nel campo del diritto pubblico*». Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1953, páginas 307 y siguientes.

ANGELETTI, Adolfo. «*L'interesse legittimo tra provvedimento amministrativo e criterio distintivo*». En VV.AA., Scritti in onore di Massimo Severo Giannini, III. Milano, Giuffrè, 1988, páginas 53 y siguientes.

ATTARDI, Aldo. «*Interesse ad agire*». En Azara, Antonio/Eula, Ernesto, Novissimo Digesto Italiano, VIII, Torino, UTET, 1968, páginas 840 a 844.

BASSI, Franco. «*Interesse legittimo e fattori legittimanti*». Diritto processuale amministrativo, 1986, páginas 195 y siguientes.

BASSI, Franco. «*Divagazioni sulla nozione di interesse legittimo*». Diritto amministrativo, 1994, páginas 105 y siguientes.

CANNADA-BARTOLI, Eugenio. «*Il diritto soggettivo come presupposto dell'interesse legittimo*». Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1955, páginas 334 y siguientes.

CANNADA-BARTOLI, Eugenio. «*Interesse (dir. amm.)*». Enciclopedia del Diritto XXII. Milano, 1972, páginas 1 y siguientes.

CAPACCIOLI, Enzo. «*Interesse legittimo e risarcimento dei danni*». Diritto e processo, Padova, 1978, páginas 100 y siguientes.

- CAPUTO, A.. «*La rivalutazione costituzionale dell'interesse legittimo e la partecipazione del cittadino nell'azione amministrativa*». Giurisprudenza italiana, 1980, IV, páginas 113 y siguientes.
- CASSETTA, Elio. «*Diritto soggettivo e interesse legittimo: problemi della loro tutela giurisdizionale*». Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1952, páginas 611 y siguientes.
- CAVALLO, Bruno. «*Grandezza e miserie degli interessi legittimi: un'altra "storia italiana"*». En Cavallo, Bruno, (director), «*Diritti e interessi nel sistema del terzo millennio*». Torino, Giappichelli, 2002, páginas 1 y siguientes.
- CESARINI SFORZA, Widar. «*Diritto soggettivo*». En Enciclopedia del Diritto, vol. XII. Milano, Giuffrè, 1964, páginas 663 y siguientes.
- COLTELLI, Roberto. «*Considerazioni sugli interessi privati e sull'interesse legittimo nel giudizio amministrativo*». Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, 1976, páginas 862 y siguientes.
- DABIN, Jean. «*El derecho subjetivo*». Traducción española, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1955.
- FERNÁNDEZ SALMERÓN, Manuel. «*Nuevas tendencias de la justicia administrativa en Italia: hacia algunas quiebras de la distinción entre intereses legítimos y derechos subjetivos*». Revista de Administración Pública n.º 154 (2001), páginas 501 y siguientes.
- GABRIELLI, Enrico. «*Appunti su diritti soggettivi, interessi legittimi, interessi collettivi*». Rivista trimestrale di diritto e procedura civile, 1984, páginas 969 y siguientes.
- GIACCHETTI, Salvatore. «*L'interesse legittimo alle soglie del 2000*». En VV.AA., Scritti per Mario Nigro, III. Milano, Giuffrè, 1991, páginas 273 y siguientes.
- GUARINO, Giuseppe. «*Potere giuridico e diritto soggettivo*». Rassegna di diritto pubblico, 1949, I, páginas 238 y siguientes.
- LA VALLE, Francesco. «*L'interesse legittimo come profilo di ulteriore rilevanza delle libertà e dei diritti*». Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1969, páginas 764 y siguientes.
- MIELE, Giovanni. «*Questioni vecchie e nuovi in materia di distinzione del diritto dall'interesse nella giustizia amministrativa*». Foro Amministrativo, 1940, IV, páginas 49 y siguientes.
- MIELE, Giovanni. «*Potere, diritto soggettivo e interesse*». Rivista di diritto commerciale, 1944, I, páginas 114 y siguientes.
- NICOSIA, Fabio Massimo. «*Potere pubblico e interessi privati tra vincoli dell'amministrazione e tutela giurisdizionale, III. Interesse legittimo e tutela giurisdizionale*». Napoli, Jovene, 1991.
- NIGRO, Mario. «*Ma che cos'è questo interesse legittimo? Interrogativi vecchi e nuovi spunti di riflessione*». Il Foro Amministrativo, 1987, X, páginas 469 y siguientes.
- PICCARDI, Leopoldo. «*La distinzione fra diritto e interesse nel campo della giustizia amministrativa*» (1932). En su libro recopilatorio «*Studi sulla giustizia amministrativa e altri scritti di diritto processuale*». Milano, Giuffrè, 1968, páginas 5 y siguientes.
- PIRAINO, Salvatore. «*L'interesse legittimo uno, nessuno e centomila*». Nuova Rassegna, 1991, páginas 1120 y siguientes.
- PIRAS, Aldo. «*Interesse legittimo e giudizio amministrativo*», 2 vols. Milano, Giuffrè, 1962.
- RANELLETTI, Oreste. «*Diritti subbietivi e interessi legittimi*». Foro Italiano, 1893, I, páginas 481 y siguientes.
- RANELLETTI, Oreste. «*Ancora sui concetti discretivi e sui limiti della competenza delle autorità giudiziaria ed amministrativa*». Foro Italiano, 1893, I, páginas 470 y siguientes.
- ROMANO, Alberto. «*Diritto soggettivo, interesse legittimo e assetto costituzionale*». Foro Italiano, 1980, V, páginas 260 y siguientes.
- ROMANO, Alberto. «*Interesse legittimo e ordinamento amministrativo*». En «*Atti del Convegno celebrativo del 150º anniversario del Consiglio di Stato*». Milano, 1983.
- SCOCA, Franco Gaetano. «*Sulle implicazioni del carattere sostanziale dell'interesse legittimo*». En VV.AA., Scritti in onore di Massimo Severo Giannini, III. Milano, Giuffrè, 1988, páginas 667 y siguientes.

- SCOCA, Franco Gaetano. «*Interessi protetti (diritto amministrativo)*». En Enciclopedia Giuridica, XIX, Roma, 1990, páginas 11 y siguientes.
- SCOCA, Franco Gaetano. «*Contributo sulla figura dell'interesse legittimo*». Roma-Milano, Pubblicazioni della Luiss, 1990.
- SORDI, Bernardo. «*Interesse legittimo*». En Enc. dir., Annali, II-1. Milano, 2008, páginas 709 y siguientes.
- SPAMPINATO, Biagio. «*Tipologia degli interessi legittimi e forme di tutela*». Torino, Giappichelli, 2010.
- TOSATO, Egidio. «*Interesse materiale e interesse processuale nella giurisdizione amministrativa di legittimità*». Padova, CEDAM, 1937.
- VERDIER, J.-M.. «*Les droits éventuels. Contribution à l'étude de la formation successive des droits*». Paris, 1951.
- VILLATA, Riccardo. «*Interesse ad agire. II. Diritto processuale amministrativo*». En Enciclopedia Giuridica, XVII, Roma, 1989.
- VILLEY, Michel. «*Les origines de la notion de droit subjectif*». Archives de Philosophie de Droit, 1953-1954, páginas 163 y siguientes.
- VILLEY, Michel. «*La genèse du droit subjectif chez Guillaume d'Ockham*». Archives de Philosophie de Droit, 1964, páginas 98 y siguientes.

### 2.2.2.3 Intereses colectivos

- VV.AA. «*Le azioni a tutela di interessi collettivi, Atti del convegno di Pavia del 1974*», Padova, CEDAM, 1976 (con colaboraciones de V. Denti, M. S. Giannini, F. G. Scoca, S. Rodotà, F. Bricola, S. Agrifoglio, M. Cappelletti, G. Costantino, R. Pardolesi y A. Proto Pisani).
- ANGIULI, A. «*Interessi collettivi e tutela giurisdizionale. Le azioni comunali e surrogatorie*», Napoli, Jovene, 1986.
- BALAGUER CALLEJÓN, Francisco. «*Derechos de los extranjeros e interpretación de las normas*». En Moya Escudero, Mercedes (coord.), «*Comentario sistemático a la Ley de Extranjería*», Granada, Comares, 2001, páginas 475 y siguientes.
- BERBEROFF AYUDA, Dimitri. «*La participación pública en el ámbito medioambiental: instrumentos de garantía judicial*». Actualidad Administrativa n.º 2 (2003).
- BORÉ, Louis. «*La défense des intérêts collectifs par les associations devant les juridictions administratives et judiciaires*». Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1997.
- BOURGOIGNIE, T./STUYCK. «*La représentation juridictionnelle des intérêts collectifs*». En VV.AA., «*L'évolution du droit judiciaire au travers des contentieux économique, social et familial*». Bruxelles, Bruylant, 1984, páginas 584 y siguientes.
- BOY, L. «*L'intérêt collectif en droit français. Réflexion sur la collectivisation du droit*». Nice, 1979.
- BUJOSA BADELL, Lorenzo. «*La protección jurisdiccional de los intereses de grupo*». Barcelona, Bosch, 1995.
- CAPPELLETTI, Mauro. «*La protection des intérêts collectifs et de groupe dans le procès civil*». Revue internationale de droit comparé, 1975, páginas 571 a 597.
- COUPET, L. «*L'action en justice des personnes morales de droit privé*». Aix-en-Provence, 1974.
- DEYRA, T. «*L'intérêt pour agir des groupements à l'encontre des actes administratifs individuels*». Clermont-Ferrand, 1981.
- ESCARRA, J. «*Étude sur la recevabilité des recours exercés par les syndicats et les groupements analogues*». Paris, 1907.
- GUINCHARD, L. «*L'action du groupe en procédure civile française*». Revue internationale de droit comparé, 1990, páginas 599 y siguientes.
- GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CAVIEDES, Pablo. «*La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos*». Pamplona, Aranzadi, 1999.

- HECQUARD-THERON, Maryvonne. «*De l'intérêt collectif*». Actualité Juridique. Droit administratif, 1986, páginas 65 y siguientes.
- HELIN, J. C. «*La contestation associative et le droit public*». En VV.AA., «*Les associations, l'environnement et le droit*», Paris, Economica, 1985, páginas 115 y siguientes.
- HOSTIOU, René. «*Le contentieux associatif devant les juridictions administratives*». En VV.AA., «*Les associations, l'environnement et le droit*». Paris, Economica, 1985, páginas 94 y siguientes.
- IACOBONI, A. «*Costituzione di parte civile degli enti collettivi e postille in tema di lesione di interessi superindividuali alla luce di un decennio di giurisprudenza*». Foro Italiano, 1982, II, páginas 184 y siguientes.
- KÖTZ, Hein. «*La protection en justice des intérêts collectifs. Tableau de droit comparé*». En Cappelletti, Mauro (director), «*Accès à la justice et Etat-providence*». Paris, Economica, 1984, páginas 93 a 121.
- LIOTARD, L. «*De la recevabilité des actions associatives*». Grenoble, 1936.
- MORELLI, M. R. «*Interesse superindividuale e tutela giurisdizionale amministrativa*». Giustizia civile, 1980, I, páginas 687 y siguientes.
- POSTIGLIONE, A. «*L'iniziativa dei cittadini per la difesa degli interessi collettivi*». Il Consiglio di Stato, 1978, II, páginas 402 y siguientes.
- PRATS CANUT, Miquel. «*Los intereses colectivos*». Cuadernos Jurídicos n.º 20 (1994), páginas 27 a 36.
- REAL FERRER, Gabriel. «*Sobre la protección jurisdiccional de los intereses colectivos*». La Ley, 1986, vol. 2, páginas 198 y siguientes.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. «*La participación del ciudadano en la Administración pública*». Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1980.
- SILGUERO ESTAGNAN, Joaquín. «*La tutela jurisdiccional de los intereses colectivos a través de la legitimación de los grupos*». Madrid, Dykinson, 1995.

#### 2.2.2.4 Intereses difusos

- VV.AA. «*La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato, Atti del convegno di Salerno del 1975*». Milano, Giuffrè, 1976 (con aportaciones de F. D'Onofrio, G. Recchia, M. Villone, G. Arena, F. Pocar, M. Panebianco, G. Alpa, M. Bessone, U. Carnevali, G. Ghidini, A. De Vita, L. Zanuttigh, N. Trocker, M. Scaprone, R. Bajno y F. Sgubbi).
- VV.AA. «*Rilevanza e tutela degli interessi diffusi: modi e forme di individuazione e protezione degli interessi della collettività, Atti del convegno di Varenna 1977*». Milano, Giuffrè, 1978 (con las colaboraciones de V. Caiannello, A. Romano, A. Corasaniti, G. Quadri, A. De Roberto, V. Guccione, F. Levi, C. Biagini y G. Vignocchi).
- VV.AA. «*Strumenti per la tutela degli interessi diffusi della collettività, Atti del convegno di Bologna*». Rimini, 1982 (con los trabajos de G. Berti, V. Cavallari, F. Sgubbi, V. Denti, A. Postiglione, P. Maddalena, R. Raimondi, D. Stanziani, N. Marzona, V. Angiolini y E. Codini).
- ACOSTA ESTÉVEZ, José B. «*La tutela judicial de los consumidores*». Barcelona, Bosch, 1995.
- ALBAMONTE, A. «*Il diritto dell'ambiente salubre: tecniche di tutela*». Giustizia civile, 1980, II, páginas 479 y siguientes.
- ALMAGRO NOSETE, José. «*La protección procesal de los intereses difusos en España*». Justicia, 1983, páginas 69 a 86.
- BAÑO LEÓN, José María. «*La tutela judicial del medio ambiente y la defensa de los intereses municipales*». En el volumen «*Derecho del Medio Ambiente y Administración Local*», Barcelona, Fundación Democracia y Gobierno Local, 2.ª ed., 2006.
- BERTI, Giorgio. «*La legge tutela un interesse diffuso ma il giudice ne ricava un interesse individuale*». Le Regioni, 1980, páginas 730 y siguientes.
- CERRI, Augusto. «*Interessi diffusi, interessi comuni. Azione e difesa*». Diritto e Società, 1979, páginas 83 y siguientes.

- COGO, G. «*Interessi diffusi e partecipazione*». Rivista trimestrale di studi parlamentari e politica costituzionale, 1979, páginas 25 y siguientes.
- CORASANITI, A. «*Interessi diffusi*». En Irti, Natalino (ed.), «*Dizionario del diritto privato*». Milano, Giuffrè, 1980, páginas 219 y siguientes.
- DALFINO, F. «*Ambiente, interessi "diffusi" e tutela giurisdizionale*». Diritto e Società, 1980, página 634.
- DELL'ACQUA, C. «*La tutela degli interessi diffusi*». Milano, Giuffrè, 1979.
- FEDERICI, R. «*Gli interessi diffusi*». Padova, CEDAM, 1984.
- GUILLÉN CARAMÉS, Javier. «*El estatuto jurídico del consumidor*». Madrid, Cívitas, 2002, páginas 455 y siguientes.
- GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CAVIEDES, Pablo. «*La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos*». Pamplona, Aranzadi, 1999.
- MARÍN LÓPEZ, Juan José. «*Comentario al artículo 20*». En la obra colectiva dirigida por Bercovitz, Rodrigo, y Salas, Javier, «*Comentarios a la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios*». Madrid, Cívitas, 1992, páginas 548 y siguientes.
- MONTESANO, Luigi. «*Sulla tutela giurisdizionale degli "interessi diffusi" e sul difetto di giurisdizione per improponibilità della domanda*». Giurisprudenza italiana, 1979, I, páginas 1493 y siguientes.
- PATRONI GRIFFI, F. «*Note in tema di tutela giudiziaria di interessi diffusi*». Giustizia civile, 1980, II, páginas 294 y siguientes.
- PÉREZ CONEJO, Lorenzo. «*La defensa de los derechos ambientales (Estudio específico de la legitimación difusa en el proceso contencioso-administrativo)*». Valladolid, Lex Nova, 2002.
- PIGA, F. «*Diritti soggettivi, interessi legittimi, interessi diffusi e tutela giurisdizionale*». Giustizia civile, 1980, I, páginas 703 y siguientes.
- PIRAINO, Salvatore. «*L'interesse diffuso nella tematica degli interessi giuridicamente protetti*». Rivista di diritto processuale, 1979, páginas 202 y siguientes.
- PIZZORUSSO, Alessandro. «*Interessi diffusi e loro tutela giuridica*». Regioni e comunità locali, 1979, páginas 159 y siguientes.
- RAIMONDI, R. «*Note in tema di tutela giudiziaria degli interessi diffusi*». En «*Nuovi strumenti e indirizzi di tutela in materia ambientale, Quaderni Formez*», Roma, 1980, páginas 236 y siguientes.
- RAPISARDA, C. «*Bilancio e prospettive di tutela degli interessi diffusi negli anni ottanta*». Foro italiano, 1982, V.
- RAZQUIN LIZARRAGA, José Antonio/RUIZ DE APODACA ESPINOSA, Ángel. «*Información, participación y justicia en materia de medio ambiente. Comentario sistemático a la Ley 27/2006, de 18 de julio*». Pamplona, Thomson-Aranzadi, 2007, páginas 367 y siguientes.
- REVILLA GONZÁLEZ, José Alberto. «*La protección jurisdiccional de los consumidores*». En Botana García, Gema y Ruiz Muñoz, Miguel (directores), «*Curso sobre Protección Jurídica de los Consumidores*». Madrid, McGraw-Hill, 1999, páginas 640 y siguientes.
- SANTANIELLO, Giuseppe. «*La tutela degli interessi diffusi davanti al giudice amministrativo*». En VV.AA., «*Studi per il centocinquantesimo del Consiglio di Stato*», III, Roma, Istituto poligrafico e Zecca dello Stato, 1981, páginas 1547 y siguientes.

### 2.3 Estudios históricos

- D'AMELIO, Mario/ROMANO, Santi. «*I contatti giurisdizionali della Corte di Cassazione e del Consiglio di Stato*». Rivista di diritto pubblico, 1929, páginas 181 y siguientes.
- FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón, «*Historia legal de la jurisdicción contencioso-administrativa (1845-1998)*». Madrid, Iustel, 2007
- FERNÁNDEZ TORRES, Juan Ramón. «*La formación histórica de la Jurisdicción contencioso-administrativa (1845-1868)*». Madrid, Cívitas, 1998.

MARTÍN REBOLLO, Luis. «El proceso de elaboración de la Ley de lo Contencioso-Administrativo de 13 de septiembre de 1888». Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1975.

SORDI, Bernardo. «Giustizia e amministrazione nell'Italia liberale (La formazione della nozione di interesse legittimo)». Milano, Giuffrè, 1985.

## 2.4 Obras sobre temas procesales diversos

### 2.4.1 España

ABAD LICERAS, José María. «El recurso de casación en interés de ley en el procedimiento contencioso-administrativo: análisis jurisprudencial». La Ley n.º 1 (1997), páginas 1848 a 1858.

ALONSO MAS, María José. «La legitimación de los concejales para impugnar acuerdos de los órganos municipales de los que no forman parte». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 125 (Enero-Marzo 2005), páginas 149 a 161.

ALONSO MAS, María José. «Comentario al artículo 68». En la obra colectiva dirigida por Domingo Zaballós, Manuel J., «Comentarios a la Ley Básica de Régimen Local». Madrid, Thomson-Cívitas, 2.ª ed., 2005, páginas 1243 a 1250.

BERMEJO VERA, José. «El control de las decisiones locales». En Muñoz Machado, Santiago (coord.), «Tratado de Derecho Municipal». Madrid, 1988, I, páginas 576-577.

BLANQUE AVILÉS, José Manuel. «La suspensión de acuerdos de las entidades locales». En VV.AA., «Organización territorial del Estado (Administración Local)». Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1984, I, páginas 637 a 650.

BLANQUER CRIADO, David Vicente. «El llamado recurso en interés de ley: la legitimación y su fundamento extraprocesal; la postulación». Revista de Administración Pública n.º 130 (Enero-Abril 1993), páginas 223 a 248.

BLANQUER CRIADO, David Vicente. «El recurso de casación en interés del respeto del principio de legalidad en el ejercicio de potestades administrativas». Revista de Administración Pública n.º 137 (Mayo-Agosto 1995), páginas 275 a 285.

BOCANEGRA SIERRA, Raúl. «Nueva configuración de la tutela sobre las Corporaciones locales». Documentación Administrativa n.º 182 (Abril-Junio 1979), páginas 367 a 393.

BOQUERA OLIVER, José María. «La facultad gubernativa de suspensión e impugnación de acuerdos manifiestamente ilegales». Revista de Administración Pública n.º 36 (1961), páginas 109 a 130.

CANO MATA, Antonio. «Reforma de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa: urgencia y criterios orientadores de la reforma». Poder Judicial, XV (n.º especial).

CANO MATA, Antonio. «Impugnación de acuerdos de las entidades locales por los propios miembros de la Corporación que no los hubieran votado favorablemente». Revista de Estudios de la Vida Local n.º 223 (Julio-Septiembre 1984), páginas 281 a 294.

CARBONELL PORRAS, Eloísa. «Comentario al artículo 63». En Rebollo Puig, Manuel (director), «Comentario a la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local». Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, vol. II, páginas 1506 a 1517.

CARBONELL PORRAS, Eloísa. «La impugnación de los actos locales por los concejales que votan en contra: fundamento y requisitos procesales». En Sosa Wagner, Francisco (coordinador), «El Derecho Administrativo en el umbral del siglo XXI. Homenaje al Profesor Dr. D. Manuel Martín Mateo», Valencia, Tirant lo Blanch, 2000, vol. I, páginas 613 a 628.

CHOCRÓN GIRÁLDEZ, Ana María. «El recurso de casación en interés de ley (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de junio de 1998)». La Ley n.º 3 (1999), páginas 1931 a 1933.

COBO OLVERA, Tomás. «La tutela del patrimonio de las entidades locales». Madrid, El Consultor, 1996.

COSCULLUELA MONTANER, Luis. «El recurso en interés de la ley». Revista de Administración Pública n.º 100-102 (1983), páginas 1241 a 1269.

- ESCUIN PALOP, Vicente. «*El recurso contencioso-administrativo de lesividad*». Madrid, Thomson-Cívitas, 2004.
- FANLO LORAS, Antonio. «*La impugnación de los acuerdos locales por los miembros de la Corporación que hubieran votado en contra: ¿Un caso de judicialización de las discrepancias políticas locales?*». Documentación Administrativa n.º 220 (Octubre-Diciembre 1989), páginas 67 a 84.
- FANLO LORAS, Antonio. «*Problemática actual del control de legalidad de los actos y acuerdos de las Corporaciones locales. Estudio de los artículos 8.º y 9.º de la Ley 40/1981, de 28 de octubre*». En VV.AA., «*Organización territorial del Estado (Administración Local)*», Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1984, I, II, 1985, páginas 1147 a 1212.
- FERNÁNDEZ PÉREZ, Bernardo. «*Tutela judicial efectiva de los particulares y legitimación para impugnar directamente actos normativos comunitarios*. La Ley, 2002, V, páginas 1853 a 1862.
- FIGUEIRA LOURO, Miguel. «*Suspensión/impugnación por la Administración del Estado de acuerdos ilegales de las Corporaciones locales*». Revista de Estudios de la Vida Local n.º 217 (1983), páginas 9 a 66.
- FLORES PRADA, Ignacio. «*El Ministerio Fiscal en España*». Valencia, Tirant lo Blanch, 1999, páginas 471 y siguientes.
- GALERA RODRIGO, Susana. «*Sistema europeo de justicia administrativa*. Madrid, Dykinson, 2005
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. «*La configuración del recurso de lesividad*». Revista de Administración Pública n.º 15 (Septiembre-Diciembre 1954), páginas 109 a 150.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. «*La doctrina de los actos propios y el sistema de lesividad*». Revista de Administración Pública n.º 20 (Mayo-Agosto 1956), páginas 69 a 77.
- GARCÍA LUENGO, Javier. «*El recurso comunitario de anulación: objeto y admisibilidad*». Madrid, Thomson-Cívitas, 2004.
- GONZÁLEZ GARCÍA, Julio V. «*La revisión extraordinaria de sentencias contencioso-administrativas*». Madrid, Tecnos, 2000.
- GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco. «*El procedimiento administrativo de las Corporaciones Locales*». En Muñoz Machado, Santiago (coord.), «*Tratado de Derecho Municipal*». Madrid, 1988, I, páginas 490-491.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. «*La declaración de lesividad*». Revista de Administración Pública n.º 2 (Mayo-Agosto 1950), páginas 57 a 76.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. «*El proceso de lesividad*». Revista de Administración Pública n.º 25 (Enero-Abril 1958), páginas 127 a 155.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. «*Impugnación de actos de las Entidades locales y ejercicio de acciones*». En VV.AA., «*Organización territorial del Estado (Administración Local)*», Madrid, Instituto de Estudios Fiscales, 1984, II, 1985, páginas 1643 y siguientes.
- GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. «*El Ministerio Fiscal en el proceso administrativo*». En VV.AA., «*Estudios Jurídicos. Ministerio Fiscal*», IV. Madrid, Centro de Estudios Jurídicos de la Administración de Justicia, 1999, páginas 11 y siguientes.
- GUAITA MARTORELL, Aurelio. «*El proceso administrativo de lesividad. El recurso contencioso interpuesto por la Administración*». Barcelona, Bosch, 1953.
- HUERGO LORA, Alejandro. «*Las pretensiones de condena en el contencioso-administrativo*». Pamplona, Aranzadi, 2000.
- LEGUINA VILLA, Jesús. «*La potestad gubernativa de suspensión de acuerdos locales que infrinjan manifiestamente las leyes: alcance y límites*». Revista de Administración Pública n.º 82 (1977), páginas 9 a 25.
- MARINAS SUÁREZ, Dunia. «*Rebus sic stantibus: el artículo 230.4 TCE y la tutela judicial efectiva según el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y el Tribunal de Primera Instancia*. Revista Vasca de Derecho Administrativo n.º 65 (2003), páginas 229 a 293

- MARTÍNEZ MORALES, José Luis. «El régimen jurídico de los recursos de los Concejales y Diputados Provinciales contra los actos de las Corporaciones en la Ley 7/1985». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 43 (Julio-Septiembre 1984), páginas 525 a 533.
- NAVARRO PÉREZ, José Luis. «Las partes en el proceso contencioso-administrativo». Córdoba, Ibarra de Arce, 2000.
- NIETO, Alejandro. «Lesividad y expropiación». Revista de Administración Pública n.º 36 (Septiembre-Diciembre 1961), páginas 131 a 151.
- NIETO, Alejandro. «La impugnación jurisdiccional de actos y acuerdos de las Entidades locales». Revista de Administración Pública n.º 115 (1988), páginas 7 y siguientes.
- ORTEGA ÁLVAREZ, Luis. «El régimen constitucional de las competencias locales». Madrid, INAP, 1988.
- PAREJO ALFONSO, Luciano. «Relaciones interadministrativas y de conflicto en la Ley de Bases del Régimen Local». Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica n.º 238 (1989), páginas 1063 y siguientes.
- PASCUA MATEO, Fabio. «El procedimiento para la protección de los derechos fundamentales. Evolución y disfunciones bajo la Ley 28/1998». Revista de Administración Pública n.º 185 (Mayo-Agosto 2011), páginas 113 a 162.
- PULIDO QUECEDO, Manuel. «¿Puede ejercitar un Gobierno o Institución autonómica la acción popular en el proceso penal?». Diario Jurídico Aranzadi, 2001.
- RAZQUIN LIZARRAGA, Martín M.ª. «Comentario al artículo 68». En Rebollo Puig, Manuel (director), «Comentario a la Ley Reguladora de las Bases del Régimen Local», Valencia, Tirant lo Blanch, 2007, vol. II, páginas 1611 a 1634.
- RIVERO YSERN, José Luis. «El sistema de control de los actos y acuerdos locales y su relación con el sistema de definición de las competencias locales». En VV.AA., «Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría». Madrid, Cívitas, 1991, páginas 3302 y siguientes.
- SÁINZ MORENO, Fernando. «Ejercicio subrogatorio de una acción reivindicatoria de bienes de dominio público realizado en nombre y en interés de una Entidad local». Revista Española de Derecho Administrativo, 5 (Abril-Junio 1975), página 260 a 267.
- SALA SÁNCHEZ, Pascual. «Algunas reflexiones en torno al principio de autonomía municipal». Tirant lo Blanch, Publicaciones Jurídicas, año 1, n.º 0.
- SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. «Las partes en el Anteproyecto de Ley reguladora del Proceso Contencioso-administrativo». Documentación Jurídica 51 (1986).
- SANZ RUBIALES, Íñigo. «El contencioso interadministrativo (Litigios entre Administraciones Públicas territoriales)». Madrid, Marcial Pons, 1993.
- TERRERO CHACÓN, José Luis. «Comentario al artículo 129». En Arnaldo Alcubilla, Enrique y Fernández Valverde, Rafael (directores), «Jurisdicción contencioso-administrativa». Madrid, El Consultor de los Ayuntamientos y de los Juzgados, 1998.
- TRUJILLO PEÑA, José. «Suspensión de acuerdos de las Corporaciones locales». Revista de Estudios de la Vida Local n.º 124 (1962), páginas 495 y siguientes.
- TRUJILLO PEÑA, José. «Nulidad de actuaciones y causas de inadmisibilidad en el proceso contencioso-administrativo: Orden de enjuiciamiento de las respectivas pretensiones». Revista de Derecho Procesal n.º 4, octubre-diciembre de 1968, págs. 61 a 129.
- VICTORIA BOLÍVAR, Salvador. «Las partes en el proceso contencioso-administrativo». Revista Jurídica de la Comunidad de Madrid n.º 2, 1999 ([http://www.madrid.org/cs/Satellite?c=CM\\_Revista\\_FP&cid=1109168495827&esArticulo=true&idRevistaElegida=1109168490942&language=es&pagename=RevistaJuridica%2FPage%2Fhome\\_RJU&seccion=1109168469706&siteName=RevistaJuridica](http://www.madrid.org/cs/Satellite?c=CM_Revista_FP&cid=1109168495827&esArticulo=true&idRevistaElegida=1109168490942&language=es&pagename=RevistaJuridica%2FPage%2Fhome_RJU&seccion=1109168469706&siteName=RevistaJuridica))
- XIOL RÍOS, José Antonio. «Consideración de algunos aspectos del proceso administrativo como respuesta a los fenómenos de masificación social: la legitimación, la limitación de las instancias, el tratamiento en serie de los recursos y los efectos de la sentencia». En el volumen colectivo «Jurisdicción contencioso-administrativa: aspectos procesales», Cuadernos de Derecho Judicial. Madrid, 1992, páginas 131 y siguientes.



#### 2.4.2 Otros países

- ALLORIO, Enrico. «*L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale*». En su obra «*L'ordinamento giuridico nel prisma dell'accertamento giudiziale e altri studi*». Milano, Giuffrè, 1957.
- CAIANIELLO, Vincenzo. «*Il giudice amministrativo ed i nuovi criteri di riparto delle giurisdizioni*». Il Foro Amministrativo LXXIV (junio 1998), páginas 1943 y siguientes.
- CASSIA, Paul. *L'accès des personnes physiques ou morales au juge de la légalité des actes communautaires*. Paris, Dalloz, 2002.
- DONNAT, Francis. *Contentieux communautaire de l'annulation*. Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 2008.
- RANELLETTI, Oreste. «*A proposito di una questione di competenza della IV Sezione del Consiglio di Stato*». Avezano, 1892, páginas 66 y siguientes.
- SANDULLI, Aldo Maria. «*Il giudizio davanti al Consiglio di Stato e ai giudizi sottordinati*». Napoli, Morano Editore, 1963.
- SCIALOIA, Vittorio. «*Sui limiti della competenza della sezione IV del Consiglio di Stato di fronte all'autorità giudiziaria*». Giustizia amministrativa, 1981, IV, páginas 59 y siguientes.
- SCOCA, Franco Gaetano. «*Riflessioni sui criteri di riparto delle giurisdizioni*». Diritto processuale amministrativo, 1989, páginas 449 y siguientes.

### 3. OBRAS DE DERECHO PROCESAL

#### 3.1 España

- ALBÁCAR, José Luis. «*Ley de Enjuiciamiento Civil. Doctrina y jurisprudencia*», volumen III. Madrid, Trivium, 1994.
- ARAGONESES MARTINEZ, Sara/HINOJOSA SEGOVIA, Rafael. «*Lecciones de Derecho Procesal Civil*». Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2008.
- BECEÑA GONZÁLEZ, Francisco. «*Notas de Derecho Procesal Civil*». Madrid, 1932.
- CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos. «*La tutela judicial del tercero: estudio sobre la legitimación indirecta, individual y colectiva en el proceso civil*». Madrid, Dijusa, 2005
- CORDÓN MORENO, Faustino. «*Terminación del proceso por satisfacción extraprocesal o carencia sobrevenida de objeto*». En VV.AA., «*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*», Pamplona, Aranzadi, 2011, páginas 2547 y siguientes.
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín/GIMENO SENDRA, Vicente/MORENO CATENA, Víctor. «*Derecho procesal civil*». Madrid, Colex, 1996
- DE LA OLIVA, Andrés/FERNÁNDEZ, Miguel Ángel. «*Derecho procesal civil*», I. Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 1997.
- DE LA OLIVA SANTOS, Andrés/DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Ignacio/VEGAS TORRES, Jaime. «*Curso de Derecho Procesal Civil*», I. Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2012.
- DE LA PLAZA, Manuel. «*Derecho Procesal Civil Español*». Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1942.
- ENCISO CALVO, Ángel. «*Acción y personalidad*». Revista de Derecho Privado, 1936, páginas 170 y siguientes
- ENCISO CALVO, Ángel. «*Acción y personalidad. Contribución al estudio de las excepciones dilatorias de los números 2 y 4 del artículo 533 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*», tesis inédita
- FERNÁNDEZ BALLESTEROS, Miguel Ángel/RIFÁ SOLER, José María/VALLS GOMBAU, José Francisco. «*Derecho procesal práctico. Formularios y jurisprudencia sobre el proceso civil*». Madrid, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, 1995.

- FERNÁNDEZ BALLESTEROS, Miguel Ángel/RIFÁ SOLER, José María/VALLS GOMBAU, José Francisco. «*Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*». Barcelona, Iurgium/Atelier, 2001.
- GASCÓN INCHAUSTI, Fernando. «*La terminación anticipada del proceso por desaparición sobrevinida del interés*». Madrid, Cívitas, 2003.
- GIMENO SENDRA, Vicente (director). «*Diccionario de Derecho Procesal Civil*». Madrid, Iustel, 2007.
- GÓMEZ ORBANEJA, Emilio/HERCE QUEMADA, Vicente. «*Derecho procesal*», I. Madrid, 1951.
- GUASP, Jaime. «*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*», I. Madrid, Aguilar, 1943.
- GUASP, Jaime. «*Derecho Procesal Civil*». Madrid, 3.<sup>a</sup> ed., 1973.
- GUTIÉRREZ DE CABIEDES, Eduardo. «*La excepción dilatoria de falta de carácter*». En su libro «*Estudios de Derecho procesal*», Pamplona, Universidad de Navarra, 1974, páginas 246 y siguientes.
- GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CAVIEDES, Pablo. «*A vueltas con la legitimación: en busca de una construcción estable*». Poder Judicial n.º 54, 1999.
- LOZANO-HIGUERO PINTO, Manuel. «*Legitimación. Protección jurisdiccional de los intereses difusos y colectivos*». En VV.AA., «*El proceso civil y su reforma*». Madrid, Colex, 1998, páginas 169 a 190.
- MONTERO AROCA, Juan. «*La legitimación en el proceso civil*». Madrid, Cívitas, 1994.
- MONTERO AROCA, Juan. «*De la legitimación en el proceso civil*». Barcelona, Bosch, 2007.
- MORENO CATENA, Víctor/CORTÉS DOMÍNGUEZ, Valentín/GIMENO SENDRA, Vicente. «*Derecho procesal. Proceso civil*». Valencia, Tirant lo Blanch, 1993.
- PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, Leonardo. «*Exposición del Derecho procesal civil de España*». Zaragoza, Librería General, 1941.
- PRIETO-CASTRO FERRÁNDIZ, Leonardo. «*Manual de Derecho Procesal Civil*», I. Madrid, Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, 1962.
- SENTÍS MELENDO, Santiago. «*Derecho Procesal civil, criminal y organización judicial*». Madrid, Reus, 1934.

### 3.2 Otros países

- ALLORIO, Enrico. «*Breve diatriba acerca de la legitimación, y Para la claridad de ideas en torno a la legitimación para accionar*». Ambos trabajos en su obra recopilatoria «*Problemas de Derecho procesal*», traducción española, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1963.
- ANDRIOLI, Virgilio. «*Legittimazione ad agire*». Rivista italiana per le scienza giuridiche, 1935, páginas 273 y siguientes.
- BETTI, Emilio. «*Diritto processuale civile italiano*». Roma, Foro italiano, 2.<sup>a</sup> ed., 1936, páginas 158 y siguientes.
- BETTI, Emilio. «*Legittimazione ad agire e diritto sostanziale*». Giurisprudenza italiana 1949, I, páginas 763 y siguientes.
- BISCARDI, Arnaldo. «*Azione e rapporto giuridico nel sistema formulare classico*». Rivista di diritto processuale, 1965, páginas 327 y siguientes.
- CABALLERO, F. «*Plaidons par procureur! De l'archaïsme procédural à l'action de groupe*». Revue trimestrielle de droit civil, 1985, páginas 247 y siguientes.
- CALAMANDREI, Piero. «*Istituzioni di diritto processuale civile*», I. Padova, CEDAM, 1941.
- CARNELUTTI, Francesco. «*Lezioni di diritto processuale civile*». Padova, CEDAM, 1930.
- CHIOVENDA, Giuseppe. «*Principi di diritto processuale civile*». Napoli, Jovene, 1928.
- CHIOVENDA, Giuseppe. «*Istituzioni di diritto processuale civile*», I. Napoli, Jovene, 1935.

- CORNU, Gérard y FOYER, Jean. «*Procédure civile*». Paris, P.U.F., 1958.
- GLASSON, Ernest. «*Traité théorique et pratique de procédure civile*». Paris, I, 1902.
- HELLWIG, Konrad. «*System des Deutschen Zivilprozessrechts*». Leipzig, A. Deichert, 1903 (reedición en Scientia Verlag, Aalen, 1968).
- INVREA, Francesco. «*Interesse ed azione*». Rivista di diritto processuale civile, 1928, I, páginas 320 y siguientes.
- KISCH, Wilhelm. «*Deutsches Zivilprozessrecht*». Leipzig, Göschen, 1911
- KISCH, Wilhelm. «*Elementos de Derecho Procesal civil*». Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1932
- LUX, Walter. «*Die Notwendigkeit der Streitgenossenschaft*». München, Beck, 1906.
- MOREL, René. «*Traité élémentaire de procédure civile*». Paris, Sirey, 1932.
- PATRICK GLENN, H.. «*A propos de la maxime "Nul ne plaide par procureur"*». Revue trimestrielle de droit civil, 1988, páginas 59 y siguientes.
- REDENTI, Enrico. «*Il giudizio civile con pluralità di parti*». Milano, Giuffrè, 1944.
- ROCCO, Ugo. «*La legittimazione ad agire*». Roma, 1929.
- SCHMIDT, Richard. «*Lehrbuch des deutschen Zivilprozessrechts*». Leipzig, Duncker & Humblot, 1906.
- SOLUS, Henry/PERROT, Roger. «*Droit judiciaire privé*», I. Paris, Sirey, 1961.
- ZANZUCCHI, Marco Tulio. «*Diritto processuale*». Milano, Giuffrè, 1936.

#### 4. OBRAS DIVERSAS

- ARIÑO ORTIZ, Gaspar. «*La Administración institucional (Bases de su régimen jurídico)*». Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1972.
- AGIRREAZKUENAGA ZIGORRAGA, IÑAKI. «*Intervención pública en el deporte*». MADRID, CÍVITAS, 1998.
- ALZAGA VILLAAMIL, Oscar. «*Comentario sistemático a la Constitución española de 1978*». Madrid, Ediciones del Foro, 1978.
- ALZAGA VILLAAMIL, Oscar. «*Comentarios a las leyes políticas. Constitución española de 1978*». Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, vol. III, 1983.
- BAENA DEL ALCÁZAR, Mariano. «*Administración Central y Administración Institucional en el Derecho español*». Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1976.
- BETANCOR RODRÍGUEZ, Andrés. «*El acto ejecutivo. Origen y formación de una categoría central del Derecho Administrativo*». Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992.
- BETANCOR RODRÍGUEZ, Andrés. «*Las Administraciones independientes. Un reto para el Estado social y democrático de Derecho*». Madrid, Tecnos, 1994.
- CAMPS POVILL, ANDREU. «*Las Federaciones Deportivas. Régimen jurídico*». MADRID, CÍVITAS, 1996.
- CANO CAMPOS, Tomás. «*Las sanciones de tráfico*». Cizur Menor, Aranzadi-Thomson, 2011, páginas 569 a 573.
- CARBONELL PORRAS, Eloísa. «*Los órganos colegiados. Organización, funcionamiento, procedimiento y régimen jurídico de sus actos*». Madrid, BOE/CEPC, 1999.
- CARNELUTTI, Francesco. «*Teoría General del Derecho*». Traducción española. Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1941.
- CHILLÓN MEDINA, José María/ESCOBAR ROCA, Guillermo. «*La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*». Madrid, Dykinson, 2001.

- DESDENTADO DAROCA, Eva. «*La crisis de identidad del Derecho Administrativo: privatización, huida de la regulación pública y Administraciones independientes*». Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.
- DÍEZ-PICAZO PONCE DE LEÓN, Luis. «*La doctrina de los propios actos. Un estudio crítico sobre la jurisprudencia del Tribunal Supremo*». Barcelona, Bosch, 1963.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. «*La doctrina de los vicios de orden público*». Madrid, Instituto de Estudios de Administración Local, 1970.
- FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, Tomás Ramón. «*Reflexiones sobre las llamadas autoridades administrativas independientes*». En VV.AA., «*Administración instrumental. Libro Homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*», Madrid, Cívitas, 2 tomos, 1994, I, páginas 427-440.
- FOUCAULT, Michel. «*La verdad y las formas jurídicas*». Barcelona, Gedisa, 1980.
- FRIEDMANN, Lawrence. «*Total Justice*». New York, Russell Sage, 2.ª ed., 1994.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. «*La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho administrativo (poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos)*». Revista de Administración Pública n.º 38 (1962), páginas 159 y siguientes.
- GARCÍA LLOVET, Enrique. «*Autoridades administrativas independientes y Estado de Derecho*». Revista de Administración Pública n.º 131 (Mayo-Agosto 1993), páginas 61-118.
- GROCIO, Hugo. «*Del derecho de la guerra y de la paz*». Madrid, Reus, 1925.
- HOHFELD, Wesley N. «*Some Fundamental Legal Conceptions as Applied to Judicial Reasoning*», 23 Yale Law Journal 1913. Traducción española de G. Carrió, «*Conceptos jurídicos fundamentales*», Buenos Aires, Fontamara, 1968.
- JIMÉNEZ DE CISNEROS, Francisco J. «*Los Organismos autónomos en el Derecho público español. Tipología y régimen jurídico*». Alcalá de Henares, Instituto Nacional de Administración Pública, 1987.
- KELSEN, Hans. «*Teoría pura del Derecho*». Traducción española de la 2.ª ed., México, UNAM, 1982.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando. «*El Consejo de Seguridad Nuclear: un ejemplo de Administración independiente*». Revista de Administración Pública n.º 126 (Septiembre-Diciembre 1991), páginas 189-216.
- LOZANO CUTANDA, Blanca. «*Derecho ambiental administrativo*». Madrid, 10.ª ed., 2009, páginas 66 y siguientes.
- LOZANO CUTANDA, Blanca. «*Procedimientos abreviados para la represión de las infracciones administrativas: el pago voluntario en cuantía reducida*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 66 (Abril-Junio 1990), páginas 221 a 254.
- MAGIDE HERRERO, Mariano. «*Límites constitucionales de las Administraciones independientes*». Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000.
- MALARET i GARCÍA, Elisenda. «*La Comisión Nacional del Mercado de Valores (Una aproximación a su configuración institucional)*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 76 (Octubre-Diciembre 1992), páginas 557-597.
- MARTÍ DEL MORAL, Antonio. «*La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*». Madrid, Instituto Nacional de Administración Pública, 2000.
- MICHOUD, Léon. «*La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*». Paris, Librairie Générale de Droit et Jurisprudence, 1906.
- MORENO MOLINA, Antonio Manuel. «*La administración por agencias en los Estados Unidos de Norteamérica*». Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1995.
- NAVAJAS REBOLLAR, Miguel. «*La nueva Administración instrumental*». Madrid, Colex, 2000.
- NIETO, Alejandro. «*Sobre la tesis de Parada en relación con los orígenes de lo contencioso-administrativo*». Revista de Administración Pública n.º 57 (Septiembre-Diciembre 1968), páginas 7 y siguientes.
- NINO, Carlos Santiago. «*Introducción al análisis del Derecho*». Barcelona, Ariel, 2.ª ed., 1984.

- ORTEGA ÁLVAREZ, Luis. «*La coacción institucional para desistir del acceso al juez*». Revista de Administración Pública n.º 100-102 (1983), páginas 1437 y siguientes.
- PARADA VÁZQUEZ, José Ramón. «*Las Administraciones independientes*». En VV.AA., «*Administración instrumental. Libro Homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*», Madrid, Cívitas, 2 tomos, 1994, I, páginas 653-689.
- PAREJO ALFONSO, Luciano. «*La potestad normativa de las llamadas Administraciones independientes: apuntes para un estudio del fenómeno*». En VV.AA., «*Administración instrumental. Libro Homenaje a Manuel Francisco Clavero Arévalo*», Madrid, Cívitas, 2 tomos, 1994, I, páginas 635-652.
- POMED SÁNCHEZ, Luis. «*Fundamento y naturaleza jurídica de las Administraciones independientes*». Revista de Administración Pública n.º 132 (Septiembre-Diciembre 1993), páginas 117-169.
- RALLO LOMBARTE, Artemi. «*La constitucionalidad de las Administraciones independientes*». Madrid, Tecnos, 2002.
- REBOLLO PUIG, Manuel, y otros. «*Derecho administrativo sancionador*». Valladolid, Lex Nova, 2012, páginas 911 a 913.
- RODRÍGUEZ DE SANTIAGO, José María. «*El pago de las multas en cuantía reducida: legalidad, eficacia, seguridad jurídica y tutela judicial efectiva*». Documentación Administrativa n.º 284-285 (Mayo-Diciembre 2009), páginas 153 a 180.
- RODRÍGUEZ PONTÓN, Francisco José. «*Gobierno, política y Administración: elementos de debate para las "Administraciones independientes"*». Autonomies. Revista Catalana de Derecho Público n.º 24 (1999), páginas 189-232.
- SALA ARQUER, José Manuel. «*El Estado neutral. Contribución al estudio de las administraciones independientes*». Revista Española de Derecho Administrativo n.º 42 (1984), páginas 401-422.
- SALA ARQUER, José Manuel. «*La Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones*». Madrid, Cívitas, 2000.
- SALVADOR MARTÍNEZ, María. «*Autoridades independientes. Un análisis comparado de los Estados Unidos, el Reino Unido, Alemania, Francia y España*». Barcelona, Ariel, 2003.
- SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. «*La nulidad de pleno derecho de los actos administrativos*». Madrid, Instituto de Estudios Administrativos, 1972.
- SEGURA ORTEGA, Manuel. «*Lecciones de Teoría del Derecho*». Madrid, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2008.
- SOSA, B. E. «*La noción de derecho en los "Seis Libros de la Justicia y el Derecho" de Luis de Molina*». Pamplona, EUNSA, 1985.
- STRAYER, Joseph R. «*Sobre los orígenes medievales del Estado moderno*». Barcelona, Ariel, 1981.
- TOHARIA, Juan José. «*Opinión pública y justicia. La imagen de la justicia en la sociedad española*». Madrid, Consejo General del Poder Judicial, 2001.
- TORNOS MAS, Joaquín. «*Las autoridades de regulación de lo audiovisual*». Madrid, Marcial Pons, 1999.

**RIGHT OF ACCESS TO CONTENTIOUS APPEALS. A STUDY ON  
THE CONCEPT OF LEGITIMATION WITHIN THE  
ADMINISTRATIVE PROCESS**

**Author:**

**D.<sup>a</sup> ANA BELÉN GÓMEZ DÍAZ**

**SUMMARY**

**I**

**INTRODUCTION**

The theory of legitimation in the Spanish contentious-administrative process is currently thwarted due to a considerable impasse. This situation is the byproduct of the line which this doctrine has followed during the last 50 years, which laid down a maximum and broader scope with regard to legitimation; this objective was fully achieved with the approval of the Regulatory Law for the Contentious-Administrative Jurisdiction (hereinafter "LJ"), which virtually satisfied all doctrinal proposals. This situation stands in stark contrast with the profound and sustained debate that has taken place, during the same time period, with regard to the theory of civil procedural law, which has repeatedly demonstrated its dissatisfaction with this concept, to the point of advocating, in some cases, its elimination.

Despite the aforementioned, the regulation implemented on legitimation in article 19 of the LJ, which is very extensive and detailed, poses severe problems of interpretation; to date case law has addressed this issue in a merely empirical manner and academic doctrine has overlooked it almost entirely.

## **II**

### **OBJECTIVES**

This thesis aims to analyze the following: 1) the concept of procedural legitimation within an administrative scope; 2) its function from the point of view of providing full meaning to the right to effective legal protection as established in article 24 of the Constitution; 3) its limits, vis-à-vis the capacity to resolve litigation disputes within the contentious-administrative jurisdiction; 4) the basic concepts on which legitimation is founded (subjective rights, legitimate interest and collective interest); and 5) the content and interpretation of the various cases for legitimation that are currently set forth in articles 19 and 20 of the LJ.

## **III**

### **RESULTS AND CONCLUSIONS**

1. The concept of and legal regime for legitimation lack a solid dogmatic basis, getting lost in endless discussions that, furthermore, have not been successful: civil procedural doctrine, with its permanent and ongoing discussion on whether legitimation can be considered a procedural requirement, or whether it is merely a matter of substance; and Italian doctrine, which is permanently in search of the concept of legitimate interest. This is the result of a flawed approach, which has sought to build the concept on the basis of a theorization of the various types of subjective legal situations.

This premise used for its analysis is erroneous. As demonstrated by the conclusive experience of other legal systems (particularly the French system), legitimation constitutes and should be organized as a simple technique, either legislative or shaped by case law: a regulatory

mechanism that gives access to the process of ever-growing categories required by citizens, by which this right is adapted based on the possibilities of effectively providing protection to citizens with regard to the actions of public authorities.

2. From an abstract perspective, access to the process depends on four factors: ownership of a specific asset, as understood in the widest sense possible; whether this asset has sustained damage by a third party; whether this damage is in fact illegal, namely, that it is not supported by a valid legal title; and that the process grants the plaintiff a reasonable expectation of holding some advantage or benefit.

Of these four factors, the main role pertains to the existence of damage or harm; and legislation and case law adapt the possibility to access this process, given that not all harmed assets can be claimed in court, and not all persons can exercise any type of claim.

However, this task is not usually carried out through instruments which are specific, objective and predictable: the initial hypothesis in which legitimation must necessarily be granted to the title-holder of a subjective legal situation (a legitimate right or interest) diverts the reasoning to an intention to specify exactly which specific subjective rights and which singular situations of interest give way to legal recourse; and yet the only realistic viewpoint would be to establish a definition for the requirements that must pertain to damage in order for a claim to be judged by a jurisdictional body. This definition should be set up by heeding to the dual political perspective for 1) providing the greatest possible legal protection to citizens, and 2) combining the volume of beneficiaries seeking protection with the real possibilities for dispute resolution, within a reasonable timeframe, by the pertinent jurisdictional bodies.



3. This necessary methodological approach has been tainted by the impetus for the expansion of administrative justice, which has very slowly and steadily, over the course of two centuries, increased the objective scope of actions pertaining to public authorities subject to the contentious-administrative process, without worrying, at least until historically recent times, about the subjective scope of the persons which are entitled with the right to access this process.

Until 1956, in effect, the successive regulatory rules within the contentious-administrative jurisdiction paid little more than trivial attention to the matter of access to the same. The laws created by the Royal Council as well as the Provincial Councils, in 1845 and 1846, contained no reference whatsoever to this matter; neither did the Santamaría de Paredes Act, whose notable article 1,3 did not intend to regulate legitimation, as has been said on many occasions, but rather only intended to limit the scope of competence for the contentious jurisdiction as opposed to the civil jurisdiction. Until 1935 it was an understood value that, as occurred in the civil process, the valid appearance in a contentious appearance required ownership of a subjective right, not sufficing with the demonstration of mere interest; the legitimate possibility of this appears only with the implementation of the French model for appeals due to excess of power contained in the Municipal Law for the II Republic, in 1935, that was included by the Act for the Basis of Local Regimes of 1945, and later, although with important variations, in the Jurisdictions Act of 1956.

It was on this last date when legitimation began to be defined as a key element in the design scheme of administrative justice, given that it deals with the Law which is specific to rights and interest as titles for access to this process; it also took on a decisive role with the approval of the Constitution in 1978 as well as the subsequent Jurisdiction Act twenty years later. Thus, it transpires from a unidirectional perspective

of the greatest scope for the right to appeal, without giving way to theoretic notions which tend to modulate and condition this right.

4. Such notions are indispensable today, given the explosion of litigation that has wound up collapsing the operation of those bodies pertaining to the contentious jurisdiction. Constitutional case law has contributed, in large part, to this phenomenon, because it is case law that replaced the scientific doctrine from the 1960s and 70s with its generous guidelines with regard to the interpretation of legitimizing titles, and, furthermore, has imposed a broad-based policy in which it is sufficient to invoke the most minimal interest in order to validly initiate a process.

These guidelines are purely political in nature: there is absolutely no valid reason to assume that article 24 of the Constitution intended to substitute the notion of direct interest with that of legitimate interest, or to assume that the latter concept has a greater scope than the former. Both one and the other are, in legal terms, affirmations which are axiomatic and unable to be demonstrated, and whose application has reduced the requirement for legitimation, in procedural practice, to a purely symbolic role, implementing an open-door regime of scarce rigor, that favors an approach for hundreds of questionable or unjustified appeals.

5. In order to remedy this state of affairs, first there is a technical obstacle, namely the serious indetermination that, insofar as its limits and reciprocal distinction are concerned, affect both central concepts on which the entire regime of legitimation is based: those pertaining to subjective rights and legitimate interest.

There is nothing clearer and yet, at the same time, more imprecise than the combined legal scenarios that must fit in with the notion of subjective rights: born from the 13<sup>th</sup> Century philosophy on property

rights (specifically, from the Franciscan order), it thus went on to encompass, in the 18<sup>th</sup> Century, the disparate grouping of mankind's rights, only to have in the following century a model for patrimonial credit rights/credit rights recognized as assets, based on Savigny's works. This multiplicity of content has alerted the prominent doctrine (Kelsen and Hohfeld, among others) that the concept of subjective rights, as a singular entity, does not exist in and of itself, giving way to the heterodox set of circumstances of power whose limits are ultimately inscrutable.

Something similar occurs with the notion of legitimate interest, which Italian doctrine has dedicated thousands of pages to without achieving general acceptance. Conclusive proof of this can be found in the fact that the only author whose work was worthy of widespread doctrinal consensus (Mario Nigro) would go on to write, years after his main work, that the concept of legitimate interest is purely mythological and scarcely useful.

6. This difficulty would vanish, in large part, if both of these concepts were reduced to a single notion. This was attempted during the 1970s by Professor García de Enterría, in his celebrated work on subjective public rights, encompassing legitimate interests within the category of subjective rights as reactionary rights. In our estimation, however, this reduction should be performed inversely, doing away with the figure of subjective right: not only because, as cautioned by IHERING, to all subjective rights underlies a position of interest, but also because if the legitimation should be interpreted in each specific case with a wide and amply generous interpretation, it is evident that the interest, given its greater scope and lesser degree of requirement, is sufficient in and of itself only to allow for the access to the contentious procedure.

7. If in fact the exclusivity of legitimate interest serves as title for legitimation, it is necessary to define its content and specify its characteristics or requirements. We believe that legitimate interest should be defined as the damage caused by an administrative activity, or lack thereof, to a personal situation which when valued objectively grants the holder powers to challenge this activity, or lack thereof.

A) This situation, in initial terms, should be considered from a factual or objective point of view; as a phenomenon that can be supported, or not, on a specific legal title. And, secondly, it must be treated as a situation which is objectively valued: the value placed on this situation does not depend on the subjective appreciation of its titleholder, nor on the fact that it holds a regulatory qualification, but rather on the general, social acceptance of this value as being worthy of defense.

The characteristics that the base situation must have are various and diverse: 1) Firstly, they must pertain directly to the affected party, which poses the problem of procedural actions in defense of interests pertaining to others/third parties, or concurrent interests (in cases of communal rights and co-ownership of interests or rights with regard to the same object). Secondly, they must be of an individual nature, which does not exclude the possibility for an individual defense of collective interests. Thirdly, it must pertain to a private interest, except for those cases contemplated in legislation for collective and class actions. And, finally, it must be, as its name indicates, legitimate, which assumes that the denial of legitimated efficacy for those base situations which are contrary to the legal system, or incompatible or in opposition to the Constitutional values and directives; this last characteristic conjures up various problems with dubious solutions, such as those which affect situations which are unethical and the position of the claimants.

B) As far as the characteristics that must be inherent to the damage, these are reduced to four: 1) First, the requirement that there be real

damage, which poses problems related to the treatment and which can give way to cases of subjective inapplicability of the act or the disposition, of consent by the damaged party, of the objection to beneficial actions and of moral interests. 2) Second, the requirement for specialization. 3) Third, the effectiveness as it refers to the reality of the damage incurred or the very serious probability that it will in fact take place. 4) And, lastly, the requirement for sufficient intensity, which denies legitimating effectiveness to those damages considered insignificant, as measured and assessed according to the specific situation of the affected party.

**8.** There is no clear cut criteria set forth in the LJ to distinguish between individual legitimate interests and those which are collective in nature, whose regulation, as far as legitimation is concerned, is highly imperfect. In our judgment, the criteria for this distinction is found in the exponential organization of the same: those persons that share a status or common predicament have, in fact, interests which are very disparate that, if not mediated by means of an organization, could lead to defense actions which are quite dissimilar. As such, we can only speak of collective interest when these persons, conscious of the identical foundation of their problems, jointly define the objectives which must be pursued and when they decide to tackle them together. If this unification of problems and objectives does not take place (always by means of a transaction, because those persons who choose to act separately shall follow a different course), then there can be no authentic collective interest.

The LJ attributes legitimation for the defense of collective interests to corporations, associations and unions, as well as those organizations without personality referred to in its article 19, and whose identification does not pose difficulties. Nevertheless, the LJ is bereft of

recognition for foundations and companies, as entities which hold collective interests.

9. The two problems of greater importance raise the collective interests are the ones that refer to an habilitation regulation and to the defensible interest rates.

It is doubtful, first of all, whether the mentioned entities in art. 19.1.b) of the LJ need a special habilitation regulation to operate, or it is enough with the scope of their interest would be affected. The most extended position understands that 1) all legal person and organizations mentioned in art. 19.1.b) has to be affected negatively by the administrative action that are used in purpose, legal and statutory; 2) the additional requirement of an express legal habilitation is only applicable to groups and heritage mentioned in article 18; 3) in the case of corporations and unions, affectation must be checked with the purposes/interests the regulatory laws of one and other assign; 4) and, in the case of associations check has to be made on the objective and purposes as each of them has been marked in their statutes.

The question of defensible interests raises three questions that, so far, have not received a conclusive answer: first, if the members of the organizations have legitimation by themselves to challenge the actions that infringe the rights pertaining to these last (no the groups); question that, according to the beginning, must be answered negative. Second, if such members are entitled to appeal the administrative actions that affects to collective interests that represents the organization they belong to; question that, in contrast to the previous, must be answered positive. And third, if these organizations have legitimation to defense the individual interests of their members, in their status as such, question that must be answered in the positive.

**10.** The group comprised with the letters c), d), e) and g) of the article 19.1 it is the most important and remarkable of the novelties L brought to the legitimation system.

The enumeration for the public bodies legitimated so as to appeal the performance of the rest presents several deficiencies: in this precept there is no reference to the constitutional organisms to the ones mentioned in art. 1.3; there is no allusion to the organism or kind of organism corresponds the power of activate, within each of the legal administrative assistants; and it is uncertain whether the non territorial local entities have legitimating depicted in art. 3.2 LRBRL.

Special treatment provides the prohibition to appeal established in art. 20 of the L. The prohibition to appeal imposed to the administrative organisms (unipersonal) and to the members of the collegiate organisms raises the difficulty to distinguish the cases where the private individual that perform one and other kind of organisms could be affected in their personal interest and no in their institutional interest; constitutional jurisprudence has solve this subject making wider the legitimation; and this same extension has been applied to the exception that affects to the members of the local corporations who have voted against their own local agreements.

No less questions raise he prohibition imposed to the Public Law Entity regarding the activity of the Administration they depend on: the two most important are, on the one hand, the one related to the admissibility of the horizontal resources, or crossed between Public law Entities, respect of which we maintain an affirmative position; and, on the other, to determine which are the entities to which by law is endowed of an special statute of autonomy.

Regarding the objective aspect, the greatest difficulties are found in the interpretation of the different tittles legitimizing enunciated in these sections of the art. 19.1; titles of different redaction, clearly reductionist and, ultimately, unnecessary. So as to legitimate Public

Administrations is enough the general legitimate title of the art. 19.1. a), because any injury suffered by these Administrations in their economic or immaterial heritage, in their purpose, in their competences and in their institutional organization produces a legitimate interest that enables to challenge the acting administrative causing the injury.